

البنك الإسلامي للتنمية

ا عهد الإسلامي للبحوث والتدريب

ا ضاربة الشرعية

وتطبيقا ا ا ديثة

د. حسن الأم

ث رقم 11

ح ا عهد الإسلامي للتنمية, 1421هـ

فهرسة مكتبة ا لك فهد الوطنية أثناء النشر

الأم , حسن

ا ضاربة الشرعية وتطبيقا ا ا ديثة: جدة

66صفحة , 17سم × 24سم

ردمك: 5 – 085 – 32 – 9960

1- المضاربة (فقه إسلامي) 2 – المضاربات (مالية)

أ – العنوان

ديوي 253.9001 21/0150

رقم الإيداع : 21/0150

ردمك: 5 – 085 – 32 – 9960

الطبعة الأولى: 1408هـ (1988م)

الطبعة الثانية: 1414هـ (1993م)

الطبعة الثالثة: 1421هـ (2000)

بسم الله الرحمن الرحيم

ا ـحـتـويـات

الصفحة

تـــقديـــم الطبعة الأو

لقد كان إنشاء البنك الإسلامي للتنمية – كمؤسسة اقتصادية دولية – تعبيراً علمياً عن التضامن الإسلامي في جوهره, فقد كان الهدف منه هو تشجيع التنمية الاقتصادية والتقدم الاجتماعي للدول الأعضاء والمجتمعات الإسلامية مجتمعة ومنفردة وفق تعاليم الإسلام.

ولقد اضطلع البنك بدوره الرائد في هذا المجال فتم وضع الحلول للكثير من القضايا والمسائل التي واجهت البنك, فأدى ذلك إلى الإسهام المباشر في تطوير فكر الاقتصاد الإسلامي وفي تطبيقه الفعال معا.

وقد جاء في المادة الثانية من اتفاقية التأسيس أن من مهام البنك "إجراء الأبحاث اللازمة لممارسة النشاطات الاقتصادية والمالية والمصرفية في الدول الإسلامية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وتوفير وسائل التدريب للمشتغلين في مجال التنمية بالدول الأعضاء" وعليه فإن مجلس محافظي البنك في اجتماعه السنوي الثالث المنعقد في 10 من ربيع الثاني عام 1399هـ الموافق 1979/3/14م قد أصدر قرار بإنشاء المعهد الإسلامي للبحوث التدريب. وتنفيذا لهذا القرار أجاز مجلس المديرين التنفيذيين في اجتماعه في 23 من جمادى الآخرة 1410هـ (1981/4/27) النظام الأساسي للمعهد والذي حدد وظائفه وصلاحياته, فنصت المادة الخامسة (أ) على "تنظيم وتنسيق البحوث الأساسية والتطبيقية بغرض تطوير نماذج وطريق لتطبيق الشريعة الإسلامية في المجالات الاقتصادية والمالية والمصرفية".

ولقد تم وضع خطة بحث عامة تجري وفقها جميع أنشطة البحوث وتحدد المجالات العامة للبحث وفق نظرة شاملة, ومع مرور الوقت وفي ضوء الاحتياجات فإن الخطة قابلة للنمو والتعديل, وقد تحددت الخطة العامة ضمن برنامج المعهد للعام 1403هـ في ثلاثة مجالات رئيسية للبحوث:

أ- في مجال المراجع والفهارس والمعاجم والموسوعات.

ب- البحوث الأساسية: الإسهام النظري في الفكر الاقتصادي الإسلامي والفقه الإسلامي.

ج- البحوث التطبيقية: المشكلات الاقتصادية ووسائل حلها ولا سيما في المجالات الإسلامية, والتنسيق الاقتصادي بين الدول الإسلامية.

وفق نظام المعهد فإنه لا بد من برنامج سنوي يوضح النشاط الذي ينبغي القيام به خلال العام. وعليه فإن البرنامج السنوي وثيقة أساسية لأي مشروع بحث يتم إجراؤه, وإن نشاط البحث أو المشروع يبدأ من البرنامج السنوي ويتبع كل المراحل حتى انتهائه.

ويجيء بحث " المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة " حسن عبد الله الأمين – ضمن إطار البحوث الأساسية التي حددها البرنامج السنوي للبحوث للعام 1403هـ, ويلمس ركنا هاما في الاقتصاد الإسلامي, حيث يركز البحث على نشاط حيوي من أهم المجالات التي تهم المصارف الإسلامية, خاصة بعد انتشار الكثير منها وتزايدها يوما بعد يوم. فبعد أن أوضح الباحث المضاربة الشرعية: تعريفها, ومعناها, ومشروعيتها, وطبيعتها, والشروط اللازمة لصحتها, أفرد فصلا كاملا للآراء حول شروط المضاربة وتطبيقاتها الحديثة, وفصلا آخر عن أحكامها, ثم ختم البحث بفصل عن الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة, حيث بين تكييف العلاقة الشرعية والقانونية ووضع البنك كممثل لأصحاب الأسهم المؤسسة والعادية, وناقش توزيع الأرباح التي تعترض المضاربة الشرعية عند التطبيق والممارسة ومحاولة إيجاد الحلول من واقع التجربة.

والباحث الدكتور حسن عبد الله الأمين هو رئيس وحدة الدراسات الشرعية بشعبة البحوث بالمعهد, ولديه خبرة واسعة عملية ونظرية, وقد ساهم بكثير من البحوث والأوراق والعديد من اللقاءات والمؤتمرات والندوات التي تعني بأمر الاقتصاد الإسلامي والقضايا الشرعية والمصارف الإسلامية, وله مؤلفات في هذا المجال نشر بعضها في كتب ودوريات.

والبحث الذي بين أيدينا ثمرة جهد دائب, وعن موضوع حيوي يمس نشاطا هاما من أنشطة الاقتصاد عصب عالمنا المعاصر أفرغ فيه الدكتور حسن عبد الله الأمين عصارة تجاربة وأفكاره القيمة, وإن هذا البحث شأنه شأن البحوث الجادة والمهمة, فيه مجال دائم للاستزادة والتوسع والنقاش. وإذ نقدم هذا البحث, فإننا نأمل أن يكون فيه الكثير من النفع للعاملين في مجال الاقتصاد الإسلامي والمصارف على وجه الخصوص والمهتمين بمثل هذه الأنشطة على الصعيدين التطبيقي والنظري. ونسأل الله التوفيق لكل عمل يعيد المسلمين إلى أصول دينهم, يستنبطون منه حلول مشكلاتهم المعاصرة, ويرسمون به طريق توجههم نحو مستقبل مليء بالثقة والإيمان والطمأنينة.

محمد أسلم ناز

مدير المعهد تكليفاً

تـــقـــديـــم الطبعـة الثانيـة

ورد في المادة الثانية من اتفاقية التأسيس أن من مهام البنك الإسلامي للتنمية إجراء الأبحاث اللازمة لممارسة النشاطات الاقتصادية والمالية والمصرفية في الدول الإسلامية, وتوفير وسائل التدريب للمشتغلين في مجال التنمية بالدول الأعضاء, ولتحقيق هذا الأمر, فقد أصدر مجلس محافظي البنك قراراً بإنشاء المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب, في اجتماعه السنوي المنعقد في 10 من ربيع الثاني عام 1399هـ الموافق 1979/3/14م قد أصدر قرار بإنشاء المعهد الإسلامي للبحوث التدريب. وتنفيذا لهذا القرار أجاز مجلس المديرين التنفيذيين في اجتماعه في 23 من جمادى الآخرة 1410هـ (1981/4/27) النظام الأساسي للمعهد والذي حدد وظائفه وصلاحياته, فنصت المادة الخامسة (أ) على "تنظيم وتنسيق البحوث الأساسية والتطبيقية بغرض تطوير نماذج وطريق لتطبيق الشريعة الإسلامية في المجالات الاقتصادية والمالية والمصرفية".

وانطلاقا من هذا المفهوم, بدأ المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب في الاضطلاع بدوره لتحقيق الأهداف التي أنشيء من أجلها, فأنجز العديد من الأبحاث, والندوات, والحلقات, والدورات, وحرر الكثير من وقائع تلك الأنشطة, ونشر العديد من الأبحاث.

ويأتي بحث " المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة " للدكتور حسن عبد الله الأمين ضمن هذه الأبحاث, وقد سبق طبعه من قبل المعهد, ونفذت نسخه المطبوعة, لذا فإن المعهد قام بإعداد طبعة ثانية لهذا البحث منقحة ومصححة, وهي التي بين أيديكم. وليس بخاف على أحد أهمية هذا الموضوع كأداة تمويل إسلامية يمكن أن تعتمد عليها المصارف الإسلامية المعاصرة كما كانت هذه الأداة ركيزة أساسية للحياة الاقتصادية في صدر الإسلام وماتلاه.

وقد قسم الباحث موضوع المضاربة إلى ستة فصول, استهلها بتعريف المضاربة لغة واصطلاحاً, ثم تناول مشروعية المضاربة وطبيعة عقدها, ثم عرض لشروط صحة رأس المال والربح في المضاربة, وذكر بعض الآراء حول شروط المضاربة في التطبيقات المعاصرة, ثم تناول أحكام أنماط متنوعة من المضاربة, وأخيرا تحدث عن الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة.

وإذ يقدم المعهد هذا البحث لكل قارئ مهتم بالاقتصاد الإسلامي, حريص على تطويره, ليأمل أن يجد فيه مبتغاه على المستويين النظري والتطبيقي, والله أسأل أن ينفعنا بما علمنا, وأن يجعل في عودة المسلمين الخالصة إلى شريعته سبباً لحل مشاكلهم ولعودة لواء التقدم والازدهار إليهم, وصدق الله العظيم إذ يقول: ((كنتم خير أمة أخرجت للناس)).

مدير المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب

أ.د. عبد الحميد حسن الغزالي

مقدمة

منذ فجر الصحوة الإسلامية التي انبلج نورها مبدداً العتمة المظلمة التي أناخت بكلكلها على العالم الإسلامي في كل أقطاره, كان تلمس طريق العودة إلى نور الإسلام وضيائه, والتفيؤ بظلاله الوارفة في جميع مناحي الحياة المختلفة – كان هذا التلمس للطريق يضع في الاهتمام والاعتبار المسائل الاقتصادية ويجعلها في مكان بارز ويوليها جهده من البحث والتنقيب, لإيجاد الحلول لها في إطار المنظور الإسلامي.

وكان من أوائل العوائق التي يقذف بها الملاحدة وأعداء الإسلام في وجه الرغبة العارمة في جوانح المسلمين للعودة إلى الإسلام والعيش في كنفه والاحتكام – عن رضا – لمنهجه وإجراء حياتهم وفقه – كان من أوائل تلك العوائق قولهم: كيف تدعون إلى الرجعة إلى الإسلام – مع تغير ظروف الحياة في أوضاعها المختلفة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في هذا العصر؟ وكيف توفقون بين ظروف العصر في مجال الحياة الاقتصادية وخاصة النظام المصرفي الذي غطى أغلب نواحي الحياة المالية وأصبح يمثل جزءا من اقتصاد الشعوب الإسلامية, كيف توفقون بينه وبين الإسلام؟

وكانت الإجابات الأولى على هذا التساؤل, قد اتجهت إلى محاولة إيجاد الحلول الشرعية للأوضاع القائمة – في النظام المصرفي داخل إطار الاقتصاد الغربي الحديث – بتفسيرها تفسيرا يدخل تحت القبول الإسلامي لها, إما لاعتبارات الضرورة والحاجات الملحة المتعينة من جهة, وتحقق منفعة الطرفين من جهة أخرى, وإما بإدخالها في نطاق عقود جديدة, أو تحت بعض العقود المسماة "العقود الإسلامية ", مع عدم الالتزام بالشروط الفقهية لهذه العقود أو بحصر معنى مفهوم الربا في صور معينة لا تنطبق على الأنشطة المصرفية الحديثة. وكان من هذا القبيل ما نسب بغير حق للأستاذ الإمام محمد عبده إلى أن وصلت الصحوة الإسلامية المرحلة الثانية من التبلور فبرز طرح جديد من البدائل, عن الأسباب المتبعة – تقليديا في العمل والنشاط المصرفي – تخطى آثار مرحلة البدائل,
عن الأسباب المتبعة – تقليديا في العمل والنشاط المصرفي – تخطى آثار مرحلة البحث عن التبرير لتلك الأساليب التقليدية. وكان على رأس تلك البدائل التي طرحت

للخروج من دائرة الأساليب التقليدية – التي غالبا ما تؤدي إلى الربا أو الممارسات المحرمة – للخروج المصرفي في ضوء قواعد المضاربة الشرعية مع عدد آخر من العقود والأساليب الشرعية, وكان ذلك في أوائل العقد السادس من هذا القرن الميلادي حينما طرح الدكتور محمد عبد الله العربي – عليه رحمه الله – فكرة استخدام (عقد المضاربة الشرعية) في النشاط المصرفي كبديل للأساليب الربوية المتبعة, وذلك في المؤتمر الثاني لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر, ثم نشرها في كتابه (النظم الإسلامية) وكان عرضه لها مبسطا, ركز فيه على إبراز المعالم الرئيسة لها وكيفية تطبيقها من غير توسع في تفاصيلها ودراسة مشاكل تطبيقها, وواكب ذلك في نفس الوقت تناول هذا الموضوع في الدراسات العظيمة التي قدمها المرحوم محمد باقر الصدر في كتابيه "اقتصادنا" و "البنك اللاربوي" وخاصة الأخير منها, ثم تتابعت بعد ذلك الدراسات التفصيلية لهذا العقد وتحليل المشاكل التي تنشأ من خلال تطبيقه , وكان من وبواكير هذه الدراسات كتاب الدكتور سامي حمود "تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية" وأطروحتنا للدكتوراه من جامعة الأزهر سنة 1977م والتي نشرتها دار الشروق بجدة تحت عنوان (الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام) ثم تواصلت دارسات لهذا الموضوع حتى يومنا هذا دون انقطاع.

وأعقب ذلك التطبيق العملي لعقد المضاربة الشرعية في البنوك الإسلامية القائمة الآن منذ نشأتها في منتصف السبعينات.

وهأنذا أعود للكتابة مرة ثانية في المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة, بعد أن حظي موضوعها بالكثير من الدراسات, وخضع لمحك التطبيق العملي, وأصبح بذلك أيسر على الكاتب, للمعلومات الثرة التي تمخضت عن الدراسة الواسعة له, وعن تطبيقاته العملية في المجال المصرفي الإسلامي. ومن جهة أخرى, فقد برزت من خلال التطبيق مشاكل أخرى, زيادة على المشاكل المعهودة والتي أثيرت حوله في كتب الفقه, عن خلط أموال المضاربة, ودفع أموالها لمضاربة ثان, وكيفية اقتسام العائد الربحي بني المضارب الأول والثاني إلى غير ذلك. من هذه المشاكل: إن أسلوب المضاربة الشرعية بالرغم من أنه يوفر الإطار الشرعي للعمل المصرفي, عن طريق الاشتراك في العائد الربحي بين طرفيه – بدلا عن نظام الفائدة الربوية على رأس المال, إلا أنه في ظل نظام الضرائب السائد اليوم في أغلب البلاد الإسلامية يخضع العمل المصرفي لنظام الضرائب التصاعدية, مما يقلل فرص العائد الربحي, كما أنه لا يحتسب في ربح المضارب مع المصروفات, وإنما يعتبر من الأرباح, وهذا يقتضي وضع مقابل له من احتياطات البنك, لدى البنك المركزي, مما

يعطل على المصرف بعض المال عن مجال الاستثمار, إضافة إلى أنه يعرض رأس المال للخطر دون ضمان عامل المضاربة, حسب نظام المضاربة الشرعية التي تفترض أن المضارب أمين على المال, وليس ضامنا, إلا إذا تعدى أو أهمل أو قصر, هذا مع ماهو متوقع حصوله من أتعاب ومشاكل من بعض أعمال المضاربة الشرعية في بعض الأحيان, ومنها طريقة المحاسبة في المضاربة المشتركة في المصارف, وهل تكون بعد استبعاد نصيب أموال الودائع الجارية لحساب المصرف مقابل تحمله مصروفات الإدارة منفردا, كما تسير عليه بعض المصارف الإسلامية, أم تكون بدمج هذه الأموال مع أموال المستثمرين واقتسامها معهم, مع تحميلهم المشاركة في تكاليف الإدارة والتشغيل, كما تفعل بعض المصارف الأخرى؟. ومن أجل ذلك اتجهت التطبيقات الحديثة في المصارف الإسلامية, إلى اختيار الأسلوب الآخر, الذي طرح هو بدوره بديلا عن العمل المصرفي الربوي, وهو أسلوب بيع المرابحة, حتى أصبح هذا الأسلوب الأخير هو المعول الأول عليه في النشاط المصرفي الإسلامي, وتواضع بإزائه دور المضاربة الشرعية, وذلك لسهولته ويسره, وبعده عن المشاكل التي يثيرها أسلوب العمل بالمضاربة الشرعية.

وفي الحقيقة فإن أسلوب بيع المرابحة للآمر بالشراء يبدو سهلا ميسورا, ولكنه محصور في البيع, وهو أسلوب محدود في النشاط المصرفي, إذا ما التزمت فيه القواعد الشرعية, ولكن إذا ما سار بالطريقة التي يمارس بها, وهذا التساهل الذي يجري عليه, في بعض استعمالاته لدى بعض المصارف الإسلامية, فإن ذلك يعرض مصداقية البنوك الإسلامية نفسها للخطر, وهو لا يغني غناء كاملا عن أسلوب المضاربة الشرعية, وإنما يعزز كل منها الآخر.

كما أن المشاكل التي أثيرت حول أسلوب المضاربة الشرعية ليست مستعصية عن الحل إذا ما سلمت النيات وبذل في سبيل تذليلها شيء من الجهد, إن شاء الله.

وفي خلال الورقات التي تضم أطراف هذا البحث, سيجد القارئ بإذن الله كثير من العرض والمعالجة لقضايا موضوع المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة, والوقوف على كثير مما ذكرناه بوضوح, أو ماأنا إليه إيماءة عابرة بإذن الله تعالى وخاصة في النقاط التالية:

في الفصل الأول, تكلمنا عن معنى المضاربة في الاستعمال اللغوي, والشرعي وتبيين الفرق بين معناها الاصطلاحي, ومعناها المستخدم الآن في المصفق (البورصة).

وفي الفصل الثاني, تعرضنا لتوضيح طبيعة عقد المضاربة, وهل هو على خلاص القياس باعتباره نوعا من الإجارات كما يرى الجمهور, وعلى ذلك فلا يصح استخدامه إلا

فيما ورد النص بجوازه فيه – وهو العمل في التجارة فقط, أم هو من نوع المشاركات – كما يرى بحق الحنابلة وابن تيمية, وعلي يصح التوسع في استخدامه بما يشمل التجارة والصناعة والزراعة والعمل على الآلة, كالسفينة والسيارة وغيرها. دون أن يكون رأس المال فيه نقدا فقط, كما يشترط الجمهور.

وفي الفصل الثالث: تكلمنا عن شروط الصحة المتعلقة بالربح, وقد استحوذ شرط كون نصيب كل من عامل المضاربة ورب المال حصة شائعة من الربح, وليس بنسبة من رأس المال ولا مقدارا محددا, استحوذ ذلك على حيز كبير من العرض والمناقشة المختلفة حوله, وبيان ما ترجح لدينا منها.

كذلك استأثر موضوع جواز اشتراط الضمان على المضارب الذي انفرد د. سامي حمود بالقول به – استأثر على كثير من العرض والمراجعة أيضا.

وقد خصص الفصل الرابع لإيراد رأي من يقولون بعدم لزوم شروط المضاربة, وخاصة ما كان منها خاصا بجعل نصيب المضارب حصة شائعة من العائد الربحي لا مقدارا محدودا, وإيراد حججهم ثم العودة عليها بما ينقضها ويؤكد ضرورة هذه الشروط, سواء أكانت متعلقة بشهادات الاستثمار التي تصدرها بعض الجهات المختصة وجوائزها أم بالفوائد التي تدفعها صناديق البريد في مصر وغيرها.

أما الفصل الخامس: فقد أوردنا فيه بعض الآراء الحديثة حول شروط المضاربة ومدى لزوم التقيد بها, وخاصة رأي الشيخين على الخفيف وطه سويلم حول شرط أن يكون النصيب حصة شائعة لا مقدارا معينا, وأبرزنا الرد عليهما, وكذلك بينا في هذا الفصل آراء الفقهاء حول تخصيص جزء من الربح لغير طرفي المضاربة.

أما الفصل السادس: فقد خصصناه لبيان أحوال المضارب ومجال عمل المضاربة ونطاقة, وشرحنا فيه أنواع المضاربة المطلقة والمقيدة, وكيفية استخدام المضاربة الجماعية في نطاق المضاربة المطلقة, وبينا آراء الفقهاء حول خلط أموال المضاربة المختلفة, ودفع مال المضاربة لمضارب ثاني, وكيفية اقتسام الربح وحصة عامل المضاربة في هذه الحال.

الفصل السابع: تناولنا فيه تكييف العلاقة بين المصارف والمستثمرين من الوجهتين الشرعية والقانونية وبينا طبيعة هذه العلاقة.

ووضحنا وجهتين لطريقة توزيع الأرباح وكيف أن بعض المصارف الإسلامية سارت على إحداهما, كما سار البعض الآخر على الوجهة الأخرى, وبينا أي الوجهين أسلم.

ثم ذكرنا بعض عوائق استخدام المضاربة الشرعية والعمل المصرفي الإسلامي التي ظهرت من خلال التطبيق العملي, وعلقنا على ذلك – بما رأيناه ممكنا من الحلول.

المضاربة في اللغة وفي الإصلاح

المضاربة في اللغة وفي الاصطلاح

تعريف المضاربة لغة:

المضـاربة – لغـة مفاعلـة, والفعل ضـارب, مـأخوذة مـن الضرب فـي الأرض وهـو السير فيها للسفر مطلقا كقولـه تعـالى: ((وإذا ضربتم فـي الأرض فلـيس علـيكم جنـاح أن تقصـروا مـن الصـلاة)) أو للسـفر بغـرض التجـارة وابتغـاء الـرزق كقولــه تعـالى : ((وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله)).

وهي مرادفة للقراض في الاصطلاح الفقهي حيث يردان على معنى واحد.

أما القرض لغة فهو من القرض وهو القطع, لأن صاحب المال يقطع قدرا من ماله ويسلمه للعامل, وقد اختار الأول العراقيون, واختار الثاني الحجاز.

تعريف المضاربة اصطلاحا:

المضـاربة (أو القراض) هـي : اتفـاق بـين طـرفين – يبـذل أحـدهما فيـه مالـه ويبـذل الآخر جهده ونشاطه في الاتجار والعمل بهذا المال, على أن يكون ربـح ذلـك بينـهمـا علـى حسب مـا يشـترطان, من النصف أو الثلث أو الربـع الـخ. وإذا لـم تـربح الشـركة لـم يكـن لصاحب المال غير رأس ماله, وضاع على المضـارب كـده وجهـده – لأن الشـركة بينـهمـا في الربح – أما إذا خسرت الشركة فإنها تكون على صاحب المال وحده ولا يتحمل عامـل المضاربة شيئا منها مقابل ضياع جهده وعمله. إذ ليس من العدل أن يضيع عليـه جهـده وعمله ثم يطالب بمشاركة رب المال فيما ضـاع من مالـه مـادام ذلك لم يكـن عن تقصير وإهمال.

هذا هو جوهر معنى المضاربة أو القراض في الاصطلاح الفقهي وإن كانت صياغة الفقهاء لتعريفها تختلف باختلاف وجه نظرهم في تحديد ماهيتها وطبيعتها, هل هي من نوع الشركات ؟ أم هي من نوع الإجارات ؟ كما سيأتي – إن شاء الله – وبعضهم يضمنه الشروط الخاصة بمال المضاربة كما يفعل المالكية. قال خليل في المختصر: ((القراض, المضاربة – توكيل من رب المال لغيره على تجر من نقد مضروب مسلم من ربه بجزء من ربحه)).

فقوله: على تجر, وقوله : في نقد مضروب – قيدان, الأول يقيد العمل به في نطاق التجارة فقط, والثاني يقيده بكونه نقدا مضروبا – أي مسكوكا – وقال ابن قدامة في المغنى: ((ومعناها أن يدفع رجل ماله إلى آخر ليتجر له فيه, على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه)), فإن ربحت الشركة كان الربح بينهما, النصف أو الثلث, أو الربع على حسب الشرط, وإذا لم تربح لم يكن لصاحب المال غير رأس ماله وضاع على العامل كده وجهده, أما إذا خسرت الشركة, فإن هذه الخسارة تكون على صاحب المال وحده, ولا يتحمل العامل منها شيئا مادام لم يفرط أو يقصر في أمانته على المال, وصار نصيبه في الخسارة هو ضياع كده وجهده طوال مدة العمل في رأس المال.

معنى المضاربة في المصفق (البورصة):

معنى المضاربة في المصفق (البورصة) غير معناها الشرعي, فللفظ المضاربة استعمال آخر في عصرنا هذا ضمن أعمال المصفق (البورصة) "وهي تعني المخاطرات بالبيع والشراء بناء على التنبؤ بتقلبات الأسعار, بغية الحصول على فارق الأسعار, وقد يؤدي هذا التنبؤ إذا أخطأ إلى دفع فروق الأسعار, بدلا عن قبضها".

وهي تقتضي " ضرورة السماح لهؤلاء المضاربين بالتعامل المكشوف. بمعنى السماح بالبيع وعقد الصفقات دون أن يكون المضارب مالكا للسلع, مع العلم بأن من بين هذه الصفقات ما ليس بيعا حقيقيا ولا شراء حقيقيا, لأنه لا يجري فيها تسليم أو تسلم حقيقيان, وإنما المسألة كلها تنحصر في قبض أو دفع فروق أسعار ".

وهي بهذه الصفة نوع من البيوع الفاسدة, ولا علاقة لها بالمضاربة الشرعية التي هي نوع من الإجارات, أو المشاركات على الخلاف المشهور في ذلك بين الفقهاء.

مشروعية المضاربة وبيان ماهيتها

مشروعية المضاربة وبيان ماهيتها

مشروعية المضاربة:

1 – المضاربة مشروعة بالسنة التقريرية, فإن النبي صلى الله عليه وسلم بعث والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها, وقد فعلها النبي صلى الله عليه وسلم بمال السيدة خديجة التي أرسلت معه غلامها ميسرة, وذلك قبل بعثته بالرسالة, وقد تعامل بها الصحابة – رضوان الله عليهم – وكان العباس بن عبد المطلب – رضي الله عنه – إذا دفع مالا مضاربة شرط على المضارب إلا يسلك به بحرا أو ينزل به واديا, ولا يشتري ذات كبد رطبة, فإن فعل ذلك ضمن. فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحسنه, فصارت مشروعة بالسنة.

2- وهي مشروعة بالإجماع أيضا, لإجماع الأمة على جوازها منذ بزوغ فجر الإسلام, وقد طبقها الخليفة الثاني عمر بن الخطاب على ابنيه عبد الله وعبيد الله في قصتهما المشهورة مع أبي موسى الأشعري, من غير نكير أو اعتراض عليها من أحد, وقد روى أن كبار الصحابة. منهم سيدنا عمر وعثمان وعلي وكثير غيرهم, قد دفعوا مال اليتيم مضاربة, ولم ينقل أنه أنكر عليهم من أقرانهم أحد, ومثل ذلك يكون إجماعا.

3 – والعقل يقتضي مشروعيتها, لشدة حاجة الناس إليها من الجانبين, فإن من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدي إلى التصرف فيه, إما لقلة خبرته بأوجه التصرف المفيدة, وإما لمشغوليته بما لا يتيسر له وقته معه للعمل في ماله, ومنهم من هو بالعكس, فشرعت المضاربة لتنظيم مصالحهم.

طبيعة عقد المضاربة وهل هو على خلاف القياس:

اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة عقد المضاربة, فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه نوع من المعاوضات كالإجارة, ومن شروط الإجارة أن يكون الثمن معلوما والمنفعة معلومة, وجهالة ذلك تؤدي إلى الغرر الفاحش الذي يفسد به العقد – إلا أن المضاربة مستثناة من الإجارة المجهولة بالسنة لأجل الرفق بالناس, ومثلها في هذا الاستثناء بالسنة المزارعة

والمساقاة. وكان القياس ألا تجوز, لأنها استئجار بأجر مجهول, بل بأجر معدوم ولعمل مجهول, فهي مشروعة على خلاف القياس. قال الكاساني: " القياس أن المضاربة لا تجوز, لأنها استثمار بأجر مجهول, بل معدوم ولعمل مجهول, لكنا تركنا القياس بالكتاب, والسنة والإجماع ".

وقال ابن رشد: لا خلاف بين المسلمين في جواز القراض .. وأن هذا مستثنى من الإجارة المجهولة. وقال ابن قدامة: أجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة. ذكره ابن المنذر ومع الإجماع على مشروعيتها فإنها على خلاف القياس عند جمهور الفقهاء. ولذلك منعوا القياس عليها. مثل أن يعطى الرجل دابته وحماره لمن يسقي عليه, وجعلوا العائد كله من عمل الدابة (في المثال المذكور لرب الدابة).

1 – قالوا: لأن الحمل الذي يستحق به العوض منها, وللعامل أجر مثله, لأن هذا ليس من أقسام الشركة, إلا أن تكون المضاربة, ولا تصح المضاربة بالعروض.
2 – قالوا: ولأن المضاربة تكون بالتجارة في الأعيان, وهذه لا يجوز بيعها ولا إخراجها عن ملك مالكها.

وذهب الظاهرية, والحنابلة إلى أن المضاربة, والمزارعة والمساقاة كلها نوع من المشاركات فهي واردة على وفق القياس, وليس من أنواع المعاوضات كالإجارة. لذلك يجوز أن يقاس عليها غيرها ويعطى حكمها, كما في مثال العمل على الدابة مناصفة, قالوا : لأنها عين تنمي بالعمل عليها فصح العقد عليها ببعض نمائها كالدراهم والدنانير في المضاربة, وكالشجر في المساقاة والأرض في الزراعة, فإنها دفع لعين المال إلى من يعمل عليها ببعض نمائها مع بقاء عينها.

وقد انبرى ابن تيمية لتوضيح هذه القضية وتأييد المذهب الحنبلي من خلال عقد مقارنة بين الإجارة وهذه العقود لبيان ما بينهما من فروق. فقال عن الإجارة: "إن المقصود فيها هو العمل, أو المنفعة, فمن استأجر لبناء استوفى المستأجر مقصوده بالعقد واستحق الأجير أجره, وكذلك يشترط ي الإجارة اللازمة أن يكون العمل مضبوطاً كما يشترط مثل ذلك في المبيع – واستطرد قائلا لتوضيح بيان الفرق – وهنا منفعة بدن العامل وبدن بقره, وحديده – هو مثل منفعة أرض المالك وشجره, وليس مقصود أحد منهما استيفاء منفعة الآخر, وإنما مقصودهما جميعا ما يتولد".

شروط رأس المال والربح في المضاربة

شروط رأس المال والربح في المضاربة

لا تختلف المضاربة عن غيرها من العقود في الشروط العامة لانعقاد العقد – وهي المتعلقة بأهلية العاقدين, والمحل, والصيغة, فهي من هذه الناحية كشروط الوكالة.

أما الشروط الخاصة بصحتها, فهي التي تتعلق بأحوال رأس المال والربح.

الشروط المتعلقة برأس المال:

أولا – أن يكون رأس المال نقدا, أي الدنانير والدراهم والفلوس الرائجة, ومنها المعاملات الورقية والمعدنية في هذا العصر, قالوا: لأن الدراهم والدنانير هي أصول الأثمان. فهي ثابتة القيمة ولا يعتريها تغير الأسواق الذي يعترى العروض والسلع, وكذلك فلا تصح المضاربة, ولا تجوز إذا كان رأس المال من العروض أو العقار عند جمهور الفقهاء, لأن ذلك غرر, إذ إنه يقبض العرض وهو يساوي قيمة ما, ويرده وهو يساوي قيمة غيرها, فيكون رأس المال والربح مجهولين.

ولأن مال المضاربة أمانة في يد العامل فيه, فإذا كان من العروض وباه بما زاد على قيمته عند العقد, شاركه في الربح, فحصل ربح ما لم يضمن, لأن المضارب يأخذ حقه من غير أن يدخل في ضمان شيء.

قالوا: ولأن القراض في الأصل غرر, لأنه إجارة مجهولة, إذ العامل لا يدري هل يربح أم لا؟ وعلى تقدير الربح, كم مقداره؟ وكذلك رب المال لا يدري هل يربح أم لا ؟ وهل يرجع إليه رأس ماله أم لا؟ فكان ذلك غررا من هذه الوجوه, إلا أن الشارع جوزه للضرورة إليه, ولحاجة الناس إلى التعامل به, فيجب أن يجوز منه مقدار ما جوزه الشارع, وهو النقد المضروب وما في حكمه من نقار الذهب والفضة.

ونسب إلى ابن أبي ليلى القول بجواز المضاربة بالعروض, قال ابن رشد (الحفيد): الظاهر أن ابن أبي ليلى إنما جوز أخذ العرض بثمنه, على أن يجعل ثمنه بعد بيعه رأس مال المضاربة, وهو أمر جوزه الأحناف ومنعه المالكية والشافعية. ومال بعض المالكية إلى جواز المضاربة بالعروض إذا انفرد العمل بها. جاء في حاشية

الدسوقي: " وقال بعضهم كما في بن (البنان) أن الدراهم والدنانير ليست مقصودة لذاتها حتى يمتنع القراض بغيرها أذا انفرد التعامل بها ".

ثانيا – أن يكون رأس المال معلوم المقدار والصفة عند العقد, لأن جهالته تؤدي إلى جهالة الربح, و معلومية الربح شرط لصحة المضاربة كما أن الجهالة تفضي إلى المنازعة التي تفسد العقد. والقول في قدره وصفته عند النزاع للمضارب – أي العامل – بيمنية, وقال الحنابلة: أن القول لرب المال بيمينه, لأنه مدعى عليه.

ثالثا – أن يكون رأس المال عينا – أي حاضرا – لا دينا في ذمة المضارب, لأن ما في الذمة لا يتحول ويعود أمانة. فلو قال له: اعمل بالدين الذي بذمتك مضاربة بالنصف, لم يجز.

أما إذا أمره يقبض دينا له على رجل آخر ويعمل فيه قراضا, فقد أجاز ذلك الحنابلة والحنفية والشافعية. قالوا : لأنه وكله على القبض, لا أنه جعل القبض شرطا في المضاربة, ومنعه مالك وأصحابه, على أساس أن ذلك اشتراط منفعة زائدة في القراض وهو ما يفسد العقد, وتوجيه الأحناف والشافعية أوجه في رأينا.

رابعا – تسليم رأس المال إلى المضارب, لأنه أمانة, فلا يصح إلا بالتسليم كالوديعة, فلو شرط بقاء يد المالك على المال, فسدت المضاربة, لأن ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد – حيث إن المضاربة انعقدت على رأس مال من أحد الجانبين, وعلى عمل من الجانب الآخر, ولا يتحقق العمل إلا بعد خروج المال من يد ربه. فتسليم رأس مال المضاربة شرط لصحتها. ولو شرط رب المال العمل بنفسه أو عمل بهيمته مع المضارب لا يصح ذلك عند الجمهور, وقال الحنابلة: ذلك جائز.

الشروط المتعلقة بالربح:

أولا – أن يكون مقداره معلوما بنسبة معينة لكل من المضارب ورب المال, "لأن المعقود عليه هو الربح وجهالة المعقود عليه توجب فساد العقد". فإذا اتفقا على أن

الربع أو النصف مثلا للمضارب كان ذلك كافيا, لأن الباقي أصبح معلوما أنه نصيب رب المال, ولو قال له: خذ هذه الألف جنيه مثلا فاعمل فيها مضاربة على أننا شركاء في الربح جاز ذلك والربح بينهما مناصفة, لأن الشركة تقتضي المساواة, أما لو قال له: خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة, ولك نصيب في ربحه, فإنه لا يجوز لجهالة مقدار نصيبة من الربح, وجهالة الربح تفسد العقد.

ثانيا – يشترط في الربح – زيادة على كونه معلوم مقدار النسبة لكل من المضارب ورب المال – أن تكون النسبة المشروطة لكل منهما حصة شائعة من الربح, لا من رأس المال, فلو جعلت مقدارا من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت المضاربة, لأن المضاربة شركة في الربح وحده, والربح هو المعقود عليه فيها بين طرفيها, فلو جعلت حصة المضارب فيها من رأس المال أو جزء منه خرجت عن ماهية المضاربة إلى ما يشبه الإجارة المجهولة.

ثالثا – يشترط ألا يكون نصيب كل من المضارب أو رب المال مقدارا محددا من الربح, كمائة جنيه أو ألف جنيه, فإن ذلك وإن لم يخالف مقتضى العقد إلا أنه يفسد العقد, لأنه يفضي إلى جهالة في الربح, ويؤدي إلى قطع الشركة في الربح إذا لم يربح المضارب إلا هذا المقدار المذكور, ويكون هذا لأحدهما دون الآخر, فلا تتحقق الشركة ولا يكون التصرف مضاربة.

وكذلك الحال لو جعلت لأحد طرفي المضاربة منفعة زائدة على حصته الشائعة من الربح, كما إذا شرط للمضارب مبلغ مائة أو ألف جنيه زيادة على حصته الشائعة, أو شرط لرب المال أن يزرع أرض المضارب, أو يسكن داره لمدة معينة, فإن ذلك يفسد المضاربة أيضا, لانطواء هذا الشرط على استئثار المضارب بالربح, إذا لم يزد على مبلغ المائة أو الألف جنيه الزائدة, أو استئثار رب المال به إذا لم يزد على أجرة الأرض أو الدار, لأن اشتراك كل منهما في الربح جزء ماهية المضاربة.

وشرط الاشتراك في الربح بحصة شائعة لا بمقدار معين فيه ولا من رأس المال أو جزء منه, وعدم تخصيص مقدار من الربح زائد على نسبة ما شرط في المضاربة بين طرفيها أو زيادة منفعة لأحدهما, كل ذلك أمر مجمع عليه بين الفقهاء المجتهدين, وإليك بعض النصوص الفقهية في هذا الشأن.

قال ابن قدامة في المعنى: " وجملته أنه متى جعل نصيب أحد الشركاء دراهم معلومة أو جعل مع نصيبه دراهم, مثل أن يشترط لنفسه جزءا وعشرة دراهم بطلت الشركة

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على إبطال القراض إذا شرط أحدهما أو كلاهما لنفسه دراهم معلومة, وممن حفظنا ذلك عنه مالك والأوزاعي, والشافعي وأبو ذر وأصحاب الرأي. والجواب فيما لو قال: لك نصف الربح إلا عشرة دراهم أو نصف الربح وعشرة دراهم كالجواب فيما إذا شرط دراهم مفردة".

واستطرد ابن قدامة معللا ومبرهنا فقال: " وإنما لم يصح ذلك لمعنيين أحدهما: أنه إذا شرط دراهم معلومة, احتمل ألا يربح غيرها, فيحصل على جميع الربح, واحتمل ألا يربحها فيأخذ من رأس المال جزءا, وقد يربح كثيرا فيستضر من شرطت له الدراهم.

والثاني: أن حصة العامل ينبغي أن تكون معلومة بالأجزاء, لما تعذر كونها معلومة بالقدر, فإذا جهلت الأجزاء فسدت, كما لو جهل القدر فيما يشترط أن يكون معلوما به.

ولأن العامل متى شرط لنفسه دارهم معلومة ربما تواني في طلب الربح لعدم فائدته فيه, وحصوله منفعة لغيره بخلاف ما إذا كان له جزء من الربح".

والمعنى الأول الذي علل به ابن قدامة يشير إلى قطع الشركة في الربح, أما المعنى الثاني فيشير إلى جهالة الربح, وهذا الأخير يعلل به ابن رشد الحفيد أيضا حيث قال: "ولا خلاف بين العلماء أنه إذا اشترط أحدهما لنفسه من الربح شيئا زائدا غير ما انعقد عليه القراض أن ذلك لا يجوز". لأنه يصير الذي انعقد عليه القراض مجهولا وكل من المعنيين وجوده في المضاربة يفسدها. وركز الكاساني على معنى قطع الشركة في الربح فقال : ((وأن شرطا أن يكون لأحدهما مائة درهم من الربح أو أقل أو أكثر, والباقي للآخر, لا يجوز, والمضاربة فاسدة, لأن المضاربة نوع من الشركة, وهي الشراكة في الربح, وهذا شرط يوجب قطع الشركة في الربح لجواز ألا يربح المضارب إلا هذا القدر, فيكون ذلك لأحدهما دون الآخر فلا تتحقق الشركة, فلا يكون التصرف مضاربة. وكذلك إن شرطا أن يكون لأحدهما النصف أو الثلث ومائة درهم أو قالا: إلا مائة درهم, فإنه لا يجوز ... لأنه إذا شرطا لأحدهما النصف ومائة, فمن الجائز أن يكون الربح مائتين فيكون كل الربح للمشروط له, وإذا شرط له النصف إلا مائة, فمن الجائز أن يكون نصف الربح مائة, فلا يكون له شيء من الربح)).

وهذا الإجماع الفقهي له سند من دلالة نصف من السنة في عقد مماثل هو عقد المزارعة, فقد نص الحديث الشريف فيها على أنه لا يجوز أن يكون نصيب مالك الأرض أو العامل فيها من مكان معين من الأرض دون غيره كالماذيانات – ما ينبت على حافة النهر – ومسائل الماء, وإقبال الجداول – بفتح الهمزة وسكون القاف – أي أوائل السواقي, فقد روى البخاري ومسلم عن رافع بن خديج قال: " كنا أكثر الأنصار حقلا, فكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه, فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه فنهانا عن ذلك فأما الورق لم ينهنا".

وفي لفظ للبخاري " كنا أكثر أهل الأرض مزدرعا, فكنا نكري الأرض بالناحية منها, يسمى لسيد الأرض. قال فربما يصاب ذلك وتسلم الأرض, وربما تصاب الأرض ويسلم ذلك, فنهينا, فأما الذهب والورق فلم يكن يؤمئذ".

ولما كانت المزارعة نظير المضاربة, لأن كلا منها شركة بمال من جانب وعمل من جانب آخر, وقد حضرت الشريعة الإسلامية اشتراط جزء معين غير نسبي من الخارج في المزارعة بهذه الأحاديث الشريفة التي سقناها. لما في ذلك من الظلم والغبن بأحد الشريكين, فقد دل ذلك على منع اشتراط جزء معين غير نسبي من الربح في المضاربة. لمنع الظلم وتحقيق العدل بين طرفيها, كما دل على أن هذا الشرط الذي أكده الأئمة المجتهدون وأجمعوا عليه ليس مبنيا على فراغ, وإنما يستند إلى نصوص صحيحة في عقد مماثل.

وبناء على تعليل هذا الشرط بقطع الشركة أو جهالة الربح عند اشتراطه فقد رأى بعض المعاصرين من العلماء أنه إذا كان اشتراط مبلغ معين لأحد طرفي المضاربة لا يترتب عليه الإفضاء إلى قطع الشركة أو جهالة الربح فإنه يجوز, مثال ذلك: أن يشترط رب المال أو عامل المضاربة أن يكون له مائة جنيه من الربح إن بلغ الربح خمسمائة أو أكثر, ويكون الباقي بينهما مناصفة, وهو رأي يطرد مع توجيه هذا الشرط ولا ينافيه.

اشتراط ضمان المضارب:

تقدم الكلام عن شروط صحة المضاربة, ما يتعلق منها برأس المال وما يتعلق بالربح, وبينما أن اشتراط مقدار معين أو منفعة زائدة لأحد طرفي العقد تفسد المضاربة,

ومما يلحق باشتراط المنفعة لأحد العاقدين – اشتراط ضمان المضارب لرأس المال عند التلف بلا تعد أو عند الخسارة التي تصيب علميات المضاربة, فقد ذهب فقهاء المالكية والشافعية, وأحمد في رواية عنه إلى أن هذا شرط مفسد للعقد. كاشتراط قدر معين أو منفعة لأحد طرفي المضاربة.

وذهب الأحناف والحنابلة في أظهر الروايتين عن أحمد إلى أن الشرط فاسد والعقد صحيح, لأن هذا شرط لا يؤدى إلى جهالة في الربح. ومعنى ذلك أن هذا الشرط متفق على فساده, وإنما الخلاف بين الفقهاء حول العقد المقرن به هذا الشرط, هل هو صححي أو فاسد كما تقدم. ولم يفرقوا في الحكم بين المضارب المنفرد أي الخاص الذي يعمل بمال شخص معين, أو المضارب المشترك الطي يعمل بأموال أشخاص متعددين, فيخلطها ويضارب بها, كما هو الحال في المصارف.

رأى الدكتور سامي حمود:

ولكن كاتبا معاصر هو الدكتور سامي حسن حمود كتب في رسالته للدكتوراه رأيا ألزم فيه المضارب المشترك بالضمان عند الخسارة أو التلف دون تعد وبني ذلك على أمرين:

1- ما نسبه الكاتب لان رشد الحفيد من القول بضمان المضارب الخاص – كما قال – استنادا إلى نص فقهي لابن رشد حول خلط أموال المضاربة, ودفع مال المضاربة لمضارب آخر, ولقاعدة استحقاق الربح بالضمان, وانتهى من ذلك إلى أن يقول: " وقد تبين لنا من التمعن فيما أمكن الاطلاع عليه من المؤلفات الفقهية أن القول بالضمان بالنسبة للمضارب الخاص وراد ضمنا في حالات المضاربة وإن لم تكن المسألة قد عرض لها بشكل واضح كما كنا نود أنه كان".

والنص الفقهي لابن رشد الذي يستتند إليه الدكتور حمود هو قوله: " واختلف مالك والشافعي وأبو حنيفة والليث في العامل – أي المضارب – يخلط ماله بمال القراض من غير إذن رب المال, فقال هؤلاء كلهم ما عدا مالكا: هو تعد ويضمن, وقال مالك: ليس بتعد. ولم يختلف هؤلاء المشاهير من فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر أنه كان خسران".

وقد فهم د. سامي حمود من الفقرة الأخيرة من نص ابن رشد هذا, والخاص بالمضارب الذي يعطي المال لغيره مضاربة أنه ضامن مطلقا, سواء أكان ذلك بإذن من رب المال أم بغير إذن لسكوت ابن رشد عن ذكر قيد الإذن من رب المال, كما ذكره في الفقرة السابقة الخاصة بخلط مال المضاربة. وهذا الفهم لنص ابن رشد غير صحيح, لأن الذي لم يختلف علماء الأمصار في تضمينه هو الذي يدفع مال المضاربة لمضارب آخر من غير إذن رب المال. أما المضارب الذي يدفع المال لمضارب آخر بإذن رب المال فلم يختلف الفقهاء الذين أجازوا له هذا العمل في عدم ضمانه.

وصحيح أن ابن رشد لم يعد ذكر إذن رب المال لوجوب الضمان عند دفع المضارب المال لمضارب آخر الذي ذكره في المسألة السابقة الخاصة بخلط أموال المضاربة – اكتفاء بذكره في المسألة السابقة المعطوف عليها مسألة دفع مال المضاربة لمضارب آخر.

وقد ذكر ابن رشد حكم (شرط رب المال الضمان على عامل المضاربة صراحة وبالنص) مبينا أنه يفسد عقد المضاربة ذاته عند بعض الفقهاء ويبطل الشرط عند بعضهم الآخر, فقال في الباب الثاني من كتاب القراض وتحت عنوان (مالا يجوز من الشروط عند الجميع): " ومنها إذا شرط رب العمل الضمان على العامل, فقال مالك: لا يجوز القراض وهو فاسد, و به قال الشافعي , وقال أبو حنيفة وأصحابه: القراض جائز والشرط باطل"

ومما تقدم يتبين أن لا دليل مما قاله ابن رشد أو غيره من الفقهاء على القول بضمان المضارب مطلقا, الذي يدفع المال لمضارب آخر, سواء أكان ذلك بإذن أم بغير إذن, وإنما الذي يلزمه الضمان هو المتعدي الذي يدفع المال لمضارب آخر بغير إذن رب المال, وهو أمر متفق عليه بين الفقهاء, ومنهم المالكية الذين ينتمي إليهم ابن رشد, صاحب البداية, فقد نصوا على فساد المضاربة, إن شرط فيها الضمان على المضارب.

استدلال آخر للدكتور سامي حمود:

وقد ضم الدكتور سامي حمود إلى ما فهمه من ابن رشد, قاعدة استحقاق الربح بالضمان لتأييد رأيه في القول بضمان المضارب المشترك فقال: "وإن القاعدة ألا يستحق الربح إلا إذا كان بمال أو عمل أو ضمان, وبما أنه ليس في الحالة المعروضة – حالة ضمان

المضارب الذي دفع المال لمضارب آخر – التي نسبها لابن رشد, مال ولا عمل, فلا يبقى إلا القول بالضمان كسبب لاستحقاق الربح, وبذلك يكون ما أورده ابن رشد متفقا مع ما يراه الحنفية من ناحية اعتبارهم الضمان سببا موجبا لاستحقاق الربح بوجه عام " وأنتهي من ذلك إلى النتيجة التي يقصدها فقال : " وإذا كان هذا السبب من أسباب استحقاق الربح قد وجد له أساس في نطاق المضاربة الخاصة عندما لا يعمل المضارب بنفسه في المال المدفوع إليه مضاربة, فإن تقرير الضمان بالنسبة للمضارب المشترك الذي يعمل بنفس الأسلوب ولكافة الناس منفردا بالمال الذي يسلمونه إليه يبدو أكثر جدارة بالمراعاة".

وهذه النتيجة التي انتهى إليها الدكتور سامي حمود مبنية على صحة وسلامة ما فهم من عبارات ابن رشد, وقد بينا عدم صحتها, وبالتالي تكون النتيجة التي بنيت عليها – وهي القول بضمان المضارب المشترك – غير صحيحة أيضا.

2- الذي بني عليه د. سامي حمود القول بضمان المضارب المشترك هو قياسه على الأجير المشترك عند بعض الفقهاء حيث قال: " إن تمكننا من بلورة السند الذي عرضناه بالنسبة للقول بضمان المضارب المشترك على نظير ماهو مقرر بالنسبة للأجير المشترك, يساعد - ولا شك – على تدعيم أركان المضاربة المشتركة" وفي مكان آخر قال : " إن المضارب المشترك لا يقل شبها – في وضعه بالنسبة للمستثمرين – عن الأجير حيث ينفرد المضارب المشترك بإدارة المال وإعطائه مضاربة كيف يشاء ولمن يشاء, فلو لم يكن ضامنا, لأدى به الحال .... إلى الإقدام على إعطاء المال للمضاربين المقامرين دون تحفظ".

وفي قياس المضارب المشترك على الأجير المشترك قياس غير صحيح, لأنه قياس مع الفارق, ذلك أن الأجير المشترك الطي يقول بعض الفقهاء بضمانه هو العامل أو الصانع الذي تسلم المواد والأمتعة من أصحابها ثم يقوم بصناعتها لهم مقابل أجر معلوم, كالخياط الذي يتسلم الأقمشة ليخيطها, والنجارة الذي يتسلم الخشب من أصحابه ليصنعه لهم بأجر معلوم.

أما المضارب المشترك فهو يتسلم أموال أشخاص متعددين ويخلطها بإذنهم, ثم يعمل بما مضاربة, ويأخذ نصيبه باعتباره شريكا في الربح من ناتج عملية المضاربة التي غالبا ما تكون في عمل تجاري بنسبة ما اتفق عليه مع أصحاب الأموال, كالمضارب الخاص سواء بسواء.

فالمال في المضاربة عرضه للربح أو الخسارة بطبيعة الحال, سواء أكانت مضاربة خاصة أم مشاركة, ولذلك لا يجب ضمانه على المضارب إلا إذا فرط في المال أو تعدى, أما المال الذي يوضع عند العامل المشترك لصنعه فليس عرضه للضياع بطبيعته, وإنما ضياعه دليل التعدي أو التفريط فيه, بعكس مال المضاربة, فافترقت الجهة, وبالتالي يجب اختلاف الحكم عليها.

ومن ناحية أخرى هو قياس فاسد, لأن حكم تضمين الأجير المشترك قال به بعض الفقهاء ولم يثبت بنص أو إجماع.

ومن القواعد المقررة في أصول الفقه أن الحكم الذي يصح القياس عليه يجب أن يكون ثابتا في نفسه, وأن يكون دليل ثبوته نصا أو إجماعا, وبعبارة الأصوليين: " أن يكون حكم الأصل المقيس عليه ثابتا بنص أو إجماع" والأصل المقيس عليه – في موضوعنا هذا - هو الحكم بضمان الأجير المشترك, وهو أمر مختلف فيه بين الفقهاء, ولم يثبت بنص أو إجماع, فلا يصح القياس عليه.

آراء حول شروط المضاربة
في تطبيقاتها المعاصرة

آراء حول شروط المضاربة في تطبيقاتها المعاصرة

ثار جدل كثير حول شروط المضاربة في وقتنا الحاضر, ومدى وجوب الالتزام بها وخاصة الشرط المتعلق بكون نصيب المضارب من الربح يجب أن يكون حصة شائعة من الربح, وليس مقدارا مقطوعا, بصرف النظر عن حصول الربح أو عدمه, وذلك بمناسبة الكلام عن صناديق التوفير بمصلحة البريد, وشهادات الاستثمار بمصر ومدى إمكانية انضوائها تحت ظل المضاربة الشرعية, وهي ذات عائد محدد المقدار منذ البداية.

وكان منطلق الحديث حول شروط المضاربة بهذه المناسبة, أن هذه الشروط لم تكن مستندة إلى نصوص شرعية ملزمة, وإنما استنبطها الفقهاء من أحوال المضاربة وأوضاعها التي استقرت عليها في الجاهلية وانتقلت بها إلى الإسلام, أو أنها مستندة إلى قواعد عامة استنبطها الفقهاء, وهي – والحال هذه – قابلة للنظر والاجتهاد فيها من جديد حسبما تقتضي المصلحة.

ومن الذين دعوا إلى هذا الاتجاه من العلماء ودافعوا عنه بقوة : الشيخان علي الخفيف, ويس سويلم طه . قال الشيخ علي الخفيف عن المضاربة: ((إنها معاملة عرفت في الجاهلية وتعامل الناس بها وانتقلت إلى عصر الإسلام, فتعامل الصحابة بها دون تغيير فيها, وإن النبي صلى الله عليه وسلم أقرها. أما ما تضمنته من الشروط التي فصلها الفقهاء فقد كانت شروط وليدة الحاجة حين تعامل الناس بها, ومتطلب مجتمعهم وما جرى به تعاملهم وما استقر عليه عرفهم, ولم يحدث ما يدعو إلى تغيير فيها)) ولذا يرى أنه ليس لما عرض له الفقهاء من شروط فيها – مصدر, سوى الاجتهاد, وهو ما بدا من صنيع الفقهاء.

وبعد أن عقد مقارنة بين شهادات الاستثمار (أو سندات الادخار) وبين عقد المضاربة بين وجوه الاتفاق والاختلاف بينهما وصولا إلى ضمهما تحت حكم واحد قال: (لقد ثبت من أحكام الشريعة ومبادئها ودلائلها أن الحظر في المعاملات منوط بأن يكون في التعامل بها ربا أو شبة, أو غرر فاحش, ويكون مؤديا على ضرر أو نزاع, أو منهيا عنه في الشارع, فإذا سلمت المعاملة من ذلك, وكان فيها منفعة لأحد طرفيها كانت جائزة مشروعة استناداً على أن الأصل في الأفعال الإباحة, وهو المذهب السليم الذي تؤيده آيات الكتاب العزيز (وما جعل عليكم في الدين من حرج) . والمعاملة في هذه الأحوال مناطها الحاجة إليها وجريان العرف السليم بها تحقيقا لمصالح الناس ومنع الضرر بهم)

ويقول الشيخ يس سويلم طه: ((إن القراض – قد تفرد من بين المعاملات التي تكلم عنها أئمة الفقه بأنه المعاملة الوحيدة التي لم يرد فيها نص من القرآن ولا من السنة النبوية, وكل ما ورد في شأنها إنما هو أقوال نقلت عن بعض الصحابة تدل بمجموعها على أن التعامل بالقراض كان معروفا عند العرب حتى جاء الإسلام, وأن الصحابة تعاملوا به, وعلم به النبي صلى الله عليه وسلم وأقره, وأما ما وراء ذلك من شروطه المدونة في كتب الفقه فهي شروط اجتهادية مستنبطة من القواعد الشرعية العامة, لا من نصوص قرآنية أو نبوية خاصة بهذه الشروط)).

وهذه التبريرات التي ساقها الشيخان الجليلان عن عدم لزوم شروط المضاربة التي قررها الفقهاء لا يمكن قبولها بسهولة, ذلك أن المضاربة بصورتها الحاضرة, عرفت في الجاهلية, وتعامل بها الصحابة بهذه الصورة, وأقرهم عليها الرسول صلى الله عليه وسلم كما يقول كل من الشيخين الجليلين, فهي إذن ثابتة بالسنة التقريرية بصورتها المشتملة على شروطها المعروفة, وانعقد عليها إجماع الصحابة ومن بعدهم إلى اليوم. قال ابن عبد البر: ((وأجمعوا أن القراض لا يكون إلا على جزء معلوم من الربح نصفا كان أو أقل أو أكثر, قال: ذكر عبد الرزاق – في المصنف – عن قيس بن الربيع عن أبي حصين عن الشعبي عن علي – رضي الله عنه – قال : في المضاربة : الوضيعة على رب المال, والربح على ما اصطلحوا عليه, ورواه الثوري عن أبي حصين بن علي, وروى ذلك عن قتادة وابن سيرين وأبي قلابة وجابر ابن زيد وجماعة, ولا أعلم فيه خلافا)), فالمضاربة بشروطها بما فيها شرط معلومية نصيب المضارب ورب المال كحصة شائعة من الربح منسوبة إليه كالنصف أو الثلث, لا مقدارا محددا قبل العمل فيها, هو أمر مجمع عليه ومستند على السنة التقريرية, وفقه المضاربة يقتضيه, لأن الربح فيها هو المعقود عليه, والشركة إنما هي فيه بين طرفيها إن وجد, وقطع مبلغ محدد منذ البدء يؤدي إلى قطع الشركة, إذ قد لا يوجد غيره, فلا تكون شركة, وهذا مخالف لمقتضى العقد.

تخصيص جزء لغير طرفي المضاربة:

سبق أن قلنا إذا انعقدت المضاربة صحيحة كأن اتفقا على أن للعامل النصف أو الربح شائعا في الربح كله, واتفقا مع ذلك على شرط مائة دينا مثلا زائدة لأحدهما, فإن ذلك لا يجوز من غير خلاف, لأنه يؤدي أيضا إلى قطع الشركة, إن لم يزد الربح

وإذا كان لا يجوز لهما تخصيص جزء من الربح لأحدهما زيادة على ما اتفقا عليه, فهل يجوز لهما أن يتفقا على تخصيص مثل ذلك – أي جزء من الربح لغيرهما؟ أم إن ذلك ممنوع كمنعه لواحد منهما؟

إختلاف الفقهاء إلى مذهبين:

المذهب الأول:

قال أصحابه: إن اشتراط جزء من الربح لشخص ثالث لا يصح, لأن من شرائط الربح أن يكون مختصا به المتعاقدان, نص على ذلك الشافعية.

المذهب الثاني:

قال المالكية: يصح اشتراط جزء من ربح القراض لغير رب المال والمضارب فيه, لأن ذلك من باب التبرع, ولو كان محددا ومقطوعا, بناء على التعليل المذكور, ويصبح جائزا من باب أولى, إذا كان جزءا شائعا وغير مقطوع من الربح, وهو مذهب أوجه مما قبله لمعقولية تعليله, فهو من التبرع الذي يملكانه, وهو بعيد عن الالتباس بقطع الشركة الذي يحدث من التخصيص لواحد منهما.

أحكام أنماط متنوعة من المضاربة

أحكام أنماط متنوعة من المضاربة

تكلمنا عن بعض أحكام المضاربة فيما سبق عند الكلام على طبيعة المضاربة, وشروط رأس المال والشروط المتعلقة بالربح, ويبقى من أحكامها ما يتعلق بأحوال المضارب نفسه, والعمل الذي يقوم به في نطاقها.

أحوال المضارب:

فأما ما يتعلق بالأحكام الخاصة بأحوال المضارب فإنه أمين في عمل المضاربة وأمين على مالها.

1- لأنه وديع ابتداء, في حكم عدم الضمان, لأنه قبض مالها لا على سبيل الاستبدال, ولا الوثيقة فيكون أمانة لديه, وهو لذلك داخل في معنى الوديعة.

2- ووكيل بالتصرف, فإذا عمل في المال كان عاملا بإذن المالك, وهو معنى الوكالة.

3- وشريك في الربح إن تحقق ذلك, لأن المضاربة عقدت بمال من جانب رب المال, وعمل من جانب المضارب, على أن يكون الربح بينهما, فلما حصل الربح كان له نصيبة المعلوم منه, فكان شريكا بذلك.

4- وأجير, إن فسدت المضاربة, وله حينئذ أجر مثل عمله, ربحت أم لم تربح, عند الإمام أبي حنيفة, ويشترط أن يكون ذلك أقل من النسبة المخصصة له في المضاربة.

5- وغاصب إن خالف ما قيده به رب المال, وأصبح ضامنا حينئذ لا أمينا.

وفي الأحوال الثلاثة الأولى التي يكون فيها المضارب أمينا, فإن ربحت المضاربة أخذ نصيبة على حسب ما اتفقا, وإن لم يحصل ربح فلا شيء له وضاع عليه جهده الذي بذله, ولرب المال رأس ماله, وإن حصلت خسارة تحملها رب المال وحده, مقابل تحمل المضارب ضياع جهده في الحالة السابقة, ولا ضمان على المضارب إلا إذا أهمل أو قصر في حفظ المال, أو ظهرت خيانته للعمل.

عمل المضارب ونطاقه:

معرفة ما يتعلق بعمل المضاربة ونطاقه يتوقف على معرفة نوع المضاربة, فالمضاربة نوعان: مقيدة ومطلقة, ونبدأ بالحديث عن المقيدة.

المضاربة المقيدة:

المضاربة المقيدة هي : أن يقيد صاحب المال عامل المضاربة بنوع معين من العمل كأن يشترط عليه ألا يشتري إلا سلعة كذا, أو ينهاه أن يشتري سلعة باسمها, أو يقيده بالعمل في مكان معين. كأن يقول له: دفعت إليك هذا المال لتعمل به مضاربة في الكوفة, أو البصرة أو القاهرة مثلا, أو يقيده بوقت معين, كوقت الشتاء, أو الصيف أو الربيع, أو يقيده بنوع معين من التجارة, سواء أكان النوع مما يعم وجوده أم لا يعم, أو اشترط عليه ألا يسافر بالمال أو اشترط عليه أن يسافر فيه.

وقد اختلف الفقهاء في المقارض (المضارب) يشترط عليه رب المال خصوص التصرف, أو يقيده بتصرف معين, فأجازه الحنفية, قالوا: لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد – لأن مذهبهم لزوم الشرط المفيد – وهذا التقييد مفيد, لأن التجارات تختلف باختلاف الأمكنة, والأمتعة, والأوقاف والأشخاص, ويلزم التقييد المفيد ولو بعد العقد, ومثل الأحناف الحنابلة, الذين يقضي مذهبهم بلزوم الشروط, إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا. ومنعه المالكية والشافعية, قالوا لأن في ذلك تحجيرا عليه, وإذا قيده بما لا يوجد إلا نادرا, فقد حال بينه وبين التصرف, وهذا فساد في عقد القراض.

المضاربة المطلقة:

المضاربة المطلقة ما خلت من تقييد العمل بزمان أو مكان أو نوع معين كأن قال له: خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة, وما رزق الله من ربح فهو بيننا على كذا, فله في هذا الحال أن يبيع ويشتري بما هو معروف, طلبا للحصول على الربح الذي هو موضع العقد, وزاد الحنفية أن له البيع بنقد, أو نسيئة متعارفة, وله السفر بالمال برا أو بحرا, كما يملك الإيداع والرهن والارتهان والإجارة والاستئجار, ومنع المالكية الإيداع والبيع بالدين, وأجازوا السفر.

ولا يملك المضارب الاستدانة لعمل المضاربة, فإن فعل ذلك بأمر رب المال, فإنه لا يجوز عند المالكية, فله تراض المثل – أي ما يماثل ربح قراضه في العرف والعادة, لا النسبة المتفق عليها من الربح.

واتفق معهم الحنفية في عدم الجواز, ويرتبون على ذلك أن ما اشتراه المضارب بالاستدانة من غير إذن مملوك له, والدين في ذمته لوحده دون رب المال.

وإن استدان بإذن رب المال, كانت شركة وجوه عندهم مناصفة فيما اشتريا وفي الدين, مع استمرار موجب المضاربة على ما شرطا.

المضاربة الجماعية في نطاق المضاربة المطلقة:

وإذا كانت المضاربة المطلقة بهذه السعة, فهل يتسع نطاقها ليشمل نشاط المضارب فيها متطلبات النشاط والعمل المصرفي الحادث, مثل:

1 – العمل في أنشطة غير التجارة كالصناعة والزراعة والحرفة.

2 – خلط أموال المضاربة بمال المضارب, أو مال غيره للعمل بها مضاربة, والربح بين هذه الأموال بنسبة كل منها.

3 – دفع المضارب مال المضاربة لمضارب آخر, واقتسام الربح بين الأول والثاني فيما يخص نصيب المضارب.

أولا – قصر العمل على التجارة:

أغلب عبارات الفقهاء تذكر أن القراض أو المضاربة, هو العمل في المال بطريق التجارة, والتجارة هي التصرف في المال بالبيع والشراء, كما يقول أهل اللغة. مما يفيد تقييد العمل في المضاربة بميدان التجارة, لأن المقصود منها الاسترباح, ولا يأتي ذلك إلا بالتجارة, لا بالحرفة والصنعة, وهذا الاتجاه تجده واضحا عند الحنفية والشافعية, فشراء الآت الحرث والحصاد والناقلات للعمل عليها, واقتسام ما يأتي منها من عائد لا يعتبر عندهم مضاربة, " وشراء القمح وطحنه وخبزه للبيع, واقتسام الربح, مضاربة فاسدة, وكذلك طبخ الطعام وبيعه لنفس الغرض مضاربة فاسدة" لأن ذلك كله لا يتناوله

اسم التجارة لغة, وإذا أتى بمال فإنما يجيء به من غير جنس رأس المال. والمفروض أن المضاربة هي تقوم على العمل في المال لاستثماره والاشتراك في ربحه أن يكون العمل فيها عملا له ثمرة مادية من جنس رأس المال حتى تعد زيادة وتنمية فيه, وتعرف باسم الربح.

ومن الناحية الأخرى نرى المالكية, والحنابلة يتوسعون في عمل المضاربة, بحيث يشمل – بالإضافة إلى الميدان التجاري البحث – كل وسيلة أخرى لاستثمار المال وإنمائه, يمكن أن يتناولها العمل في المضاربة وتفي بالغرض المطلوب من التجارة – سواء كانت في مجال الصناعة, أو الزراعة أو غيرها – فحصر عمل المضاربة في ميدان التجارة دون غيره يغل يد المضارب ويحول بينه بين منافع ومصالح لا يوجد مبرر لحرمانه هو ورب المال. وهو اتجاه فيما نرى جدير بالأخذ به.

ثانيا – خلط مال المضاربة:

أما مسألة خلط مال المضاربة بمال المضارب نفسه أو مال غيره في المضاربة المطلقة, فقد أجازه الفقهاء عدا الشافعية, إن كانت بإذن رب المال أو بتفويضه, كأن يقول له: اعمل برأيك فيه. وقيد ذلك الجواز بعض المالكية. وسار عليه الدردير في الشرح الكبير بقيود ثلاثة:

أ – أن يكون المال مثليا.

ب – وأن تكون فيه مصلحة لأحد المالين غير متيقنة, فإن كانت متيقنة وجب الخلط.

ج – أن يتم الخلط قبل شغل أحدهما. ونقل الدسوقي في حاشيته عن البنان على الشرط الأخير قوله: ولم أر من ذكر هذا الشرط, وظاهر التوضيح خلافه.

واشترط الحنابلة أيضا لجواز خلط المالين عدم البدء بالعمل في أحدهما, فإن بدأ العمل بأحدهما لم يجز خلطهما, كما هو أحد قولي المالكية, والمنع هنا عندهم سواء أكان المال لشخصين مختلفين أم كان لشخص واحد, لأن حكم العقد الأول قد استقر

وأصبح ربحه أو خسارته خاصا به, ويترتب على ضم الثاني إليه جبران خسران أحدهما ربح الآخر, فإذا اشترط ذلك في الثاني فسد العقد. ولم يضع الحنفية هذا القيد على جواز الخلط بالإذن أو التفويض كما ذكرناه. ومذهب الحنفية هذا, والجوه الآخر من مذهب المالكية في عدم تقييد خلط أموال المضاربة المأذون بخلطها – بعدم البدء بالعمل في أحدهما – يتلاءم ويتماشى تماما مع الاستثمار المصرفي بودائع الاستثمار بطريق المضاربة, والذي تصب فيه الودائع الاستثمارية تباعا, ويجري فيها خلط اللاحق بالسابق تباعا أيضا.

ثالثا – دفع مال المضاربة إلى آخر بإذن رب المال:

أما موضوع دفع مال المضاربة إلى شخص آخر, فقد أختلف الفقهاء في جوازه: فذهب الحنفية والزيدية إلى جوازه مطلقا – أي سواء اشترط العامل الأول لنفسه شيئا من الربح أم لا إذا كان ذلك بإذن رب المال أو بتفويضه. ومثلهم في ذلك المالكية كما يفهم من عباراتهم التي تربط المنع دائما بعدم الإذن, وتسكت عن حكم المأذون فيه مما يفيد بمفهوم المخالفة أو ذلك جائز عندهم.

وذهب الحنابلة والشيعة والأمامية على جوازه بإذن رب المال, وعدم اشتراط شيء من الربح للمضارب الأول. فإن شرط شيئا من الربح له, لم يصح عندهم, لأنه ليس من جهته مال ولا عمل, والربح إنما يستحق بواحد منهما.

كيفية تقسيم الربح مع المضارب الثاني:

والذين أجازوا المضاربة مع اشتراط المضارب الأول شيئا من الربح له, تعرضوا لكيفية تقسيم الربح, فجعلوه يدور مع صيغة المضاربة التي يقولها رب المال. ذلك أن رب المال, أما أن يطلق الربح ولا يضيفه للمضارب, وإما أن يضيفه إليه, فلو قال صاحب المال للمضارب الأول: خذ هذا المبلغ المعين, فاعمل فيه مضاربة, وما رزق الله من ربح فهو بيننا هكذا من غير أن يضيف الربح للمضارب, فإن قسمة الربح دائما تجري على أن النصف لرب المال, فإن اتفق بعد ذلك مع المضارب الثاني على الثلث, أخذ الثاني ثلث الربح وبقي للأول السدس, وإن كان قد أتفق معه على الثلثين – أخذ رب المال النصف, ولا شيء للمضارب الأول. وإن كان قد اتفق معه على الثلثين – أخذ رب المال النصف كما هو حالة في المرات السابقة, وأخذ المضارب الثاني النصف الآخر, ثم عاد على

المضارب الأول بالسدس لتكملة الثلثين, لأنه غره بتسمية الزيادة, والغرور في العقود من أسباب وجوب الضمان.

وأما إن أضاف رب المال الربح للمضارب, بأن قال له مثلا: خذ هذا المبلغ واعمل فيه مضاربة, وما رزقك الله من ربح فهو بيننا, ثم دفع المضارب الأول المال للمضارب الثاني, فإن ما يتفق عليه الأول مع الثاني يلزم سريانه, نصفا, أو ثلثا, أو ربعا, والباقي يقسمه المضارب الأول مع رب المال مناصفة بينهما.

وذهب المالكية إلى أن المضارب الأول لا شيء له مطلقا, لأن القراض جعل لا يستحق إلا بتمام العمل, والعامل الأول لم يعمل فلا ربح له.

وعلل الحنفية لاستحقاق المضارب الأول نصيبه مع المضارب الثاني مع أن العمل قام به الثاني, بأن فعل الثاني واقع للأول, كمن استؤجر على خياطة ثوب بدرهم واستأجر غيره عليه بنصف درهم " ولأن الأول وإن لم يعمل بنفسه شيئا فقد باشر العقدين. الا ترى أن لو أبضع المال مع غيره – أي دفع مال المضاربة لآخر ليعمل فيه بضاعة له – أو أبضعه رب المال حتى ربح كان نصيب المضارب من الربح طيبا له, وإن لم يعمل فيه" وهذا أشبه بدور ما يطلق عليه اسم المنظم, في لغة الاقتصاديين في وقتنا الحاضر.

ونلاحظ أن الحنفية لا يقررون هذا بناء على قاعدة استحقاق الربح بالضمان, وإنما يقررونه مع عدم تضمين المضاربين الأول والثاني معا لوجود الإذن من رب المال – ما لم يقع تقصير أو تعد منه – كما هو الحال مع المضارب المفرد.

دفع المال لمضارب آخر بدون إذن رب المال:

وهذا كله فيما إذا كان دفع المال لمضارب آخر بإذن رب المال, أما إن كان ذلك بلا إذن منه, فقد قال ابن رشد: " لا خلاف بين فقهاء الأمصار أنه إن دفع العامل رأس مال القراض إلى مقارض آخر, أنه ضامن إن كان خسران, وإن كان ربح فذلك على شرطه, ثم يكون للذي عمل شرطه على الذي دفع إليه, فيوفيه حظه مما بقى من المال, وقال الشافعي: ليس له إلا أجره مثله, لأنه عمل على فساده".

وللحنفية ثلاثة أقوال في موجب هذا الضمان, هل هو مجرد دفع المال للمضارب الثاني, أم بالتصرف في هذا المال مضاربة, ربح أو لم يربح, أم بالتصرف وظهور الربح؟ بالأول قال زفر, لأن المملوك له الدفع على وجه الإيداع, وهذا الدفع على وجه المضاربة.

وبالثاني قال الصاحبان, لأن الدفع إيداع حقيقة, وإذا يتقرر كونه للمضاربة بالعمل, فكان الحال مراعى قبله, وبالثالث قال الإمام أبو حنيفة لأن الدفع قبل العمل إيداع وبعده إبضاع, والعملان يملكهما المضارب, فلا يضمن بهما, إلا أنه إذا ربح فقد أثبت له شركة في المال فيضمن كما لو خلطه بغيره.

وفي عصرنا الحاضر أرى الأخذ بمذهب الأحناف في هذه المسألة, حيث إنه أجدر بالقبول من غيره, لأنه بعد أن قرر الجواز, وضع الأسس التي يبنى عليها تقسيم الربح بطريقة معقولة ومنضبطة, تلائم فكرة الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة الشرعية, من خلال الإذن بإعطاء المال لمضارب آخر مضاربة أو مشاركة.

وأرى أيضا أن تكون صيغة المضاربة الأولى, بإضافة الربح إلى المضارب الأول, كأن يقول صاحب المال – وفي حالة المصرف رب الوديعة الاستثمارية – للمصرف: خذ هذا المال واعمل به مضاربة, وما رزقك الله من ربح فهو بيننا مناصفة أو لك الثلث ولي الثلثان, وغير ذلك من صور التقسيم, حتى يكون هنالك ارتباط وتلازم دائمان بين نصيب المضارب الأول, ونصيب رب المال في أي عائد ربحي تجنبا لما قد تؤدي إليه صيغة إطلاق الربح – دون إضافة لعامل المضاربة الأول – من صور قد يكون فيها حرمان له من المشاركة في أي عائد ربحي كما هو مستفاد من طريقة تقسيم الربح التي وضعها فقهاء الأحناف, على ما تقدم شرحه وبيانه.

الاستثمار المصرفي
في اطار المضاربة الشرعية

الاستثمار المصرفي في إطار المضاربة الشرعية

تمهيد:

من أبرز الأنشطة الاقتصادية والمالية التي تقوم بها المصارف في هذا العصر – إضافة إلى الخدمات المصرفية التي تؤديها – النشاط الاستثماري الذي تمارسه بالأموال المملوكة لها, والمودعة عندها على السواء. وهو نشاط ضخم استقطب في وعائه أغلب الأموال المدخرة التي يراد تنميتها, من الأفراد والهيئات, وترتب عليه نفع كبير تمثل في المحافظة على تلك المدخرات وتنميتها واستثمارها, مما حقق مصالح أصحابها ومصالح مجتمعاتهم. غير أن النشاط المصرفي التقليدي, أقام العلاقة بين المتعاملين به على أسس غير عادلة من وجهة النظر الإسلامية, لأن حين يأخذ هذه الودائع, يدفع عنها مبلغا زائدا عن مقدارها (فائدة) لأصحابها, ثم حين يدفعها للمستثمرين يأخذ عنها فوائد أكبر مما دفع لأصحابها, ويستفيد هو بالفرق بين المقدارين المختلفين من الفوائد الزائدة عن الأصل. وهذا عمل ربوي حرمه الإسلام ومقته لما فيه من ظلم الإنسان.

وبما أن النظام المصرفي قد أثبت أنه ذو منافع واضحة في مجال حفظ المال وتنميته واستثماره, فقد تطلع الناس إلى أسلوب وتنظيم جديد للنشاط المصرفي يحقق مزايا الأسلوب التقليدي ويتجنب آثامه, فاتجهت الآمال إلى واحة الفقه الإسلامي لإيجاد الحلول التي تمثل البدائل المشروعة للنشاط المصرفي, بما يتفق مع مفاهيم الإسلام وقيمه, ويخلص هذا النظام النافع من الربا وآثامه, المتمثل في الفوائد الربوية.

واستقر رأي العلماء تقريبا على عقد المضاربة – أو القراض – باعتباره المنقذ من ضلال النظام المصرفي الربوي.

العمل المصرفي في إطار المضاربة الشرعية:

المعهود في المضاربة الشرعية أنها كانت تمارس غالبا على أساس فردي, بين شخص يعمل في المال – المضارب – رب المال, هذا بالرغم من أن الفقهاء قد صرحوا بأن المضاربة يجوز أن يكون عامل المضاربة فيها متعددا, كما يجوز أن يضارب واحد بأموال متعددة لعدة أشخاص, فيصير عاملا مشتركا في المضاربة, ويرى د/ الضرير في بحثه المقدم لندوة الزكاة الخامسة بالقاهرة أن المضاربة في الأساس كانت جماعية قبل الإسلام, وكان عامل المضاربة يأخذ أموال عدة أشخاص يتاجر بها في رحلتي الشتاء والصيف, وهو رأي له

وجاهته. ويتجسد هذا النوع بشكل واضح في عمل المصارف الإسلامية التي تتبنى العمل بمبدأ المضاربة الشرعية بأموالها وأموال المدخرين, مع من يرغب في أخذ هذه الأموال للعمل بها مضاربة, كمضارب ثان, فالبنك عندما يأخذ أموال المدخرين المتعددين – باعتباره شخصية اعتبارية لها ذمة قانونية, ليعمل بها مضاربة, يعتبر مضاربا مشتركا, وتكون المضاربة من جهة المدخرين مع البنك مضاربة جماعية.

ثنائية العلاقة القانونية:

والعلاقة هنا بين المدخرين أصحاب الأموال التي ترد إلى البنك, وبين البنك – عامل المضاربة – بهذه الأموال بنفسه مباشرة, أو بدفعها لمضارب ثان, هي علاقة ثنائية طرفاها البنك من جهة, والمدخرون – أصحاب الأموال – من جهة أخرى, سواء أقام البنك بالعمل مضاربة بهذه الأموال, أم أعطاها إلى آخرين للعمل بها على نفس مبدأ المضاربة, على أن يكون نصيب المضارب الثاني من نصيب البنك الخاص, المتفق عليه كنسبة شائعة من الربح مع أصحاب الأموال, ولو استغرق ذلك جميع نصيب البنك من غير أن يتأثر نصيب أصحاب الأموال المتعددين بشيء من ذلك. وفي هذه الحالة الثانية تصبح العلاقة ثنائية أيضا بين البنك والمضارب الثاني, من جهة أخرى, ولا يكون البنك وسيطا بين أصحاب الأموال الاستثمارية والمضارب الثاني, وإنما تنحصر علاقة المضارب الثاني مع البنك فقط باعتباره عاملا له, ويظل البنك في هذه الحالة صاحب العلاقة بمفرده مع أصحاب الأموال الاستثمارية والمضارب الثاني, وإنما تنحصر علاقة المضارب الثاني مع البنك فقط باعتباره عاملا له, ويظل البنك في هذه الحالة صاحب العلاقة بمفرده مع أصحاب الأموال الاستثمارية مسئولا عن هذه الأموال أما أصحابها, وضامنا لها عند التقصير أو التعدي من المضارب الثاني, على أن يكون له الحق في أن يعود عليه بما ضمن. والفرق واضح بين هذا وبين النظام المصرفي الربوي, حيث هناك نصيب المدخرين من أصحاب الأموال, عبارة عن مبلغ منسوب إلى رأس المال متعلق بذمة البنك, وليس منسوبا إلى الربح ومرتبطا به, وجودا وعدما.

التكيف الشرعي لعلاقات ودائع الاستثمار:

يعتبر في نظرنا جميع مساهمي المصرف الممثلين بمجلس الإدارة – هم عامل المضاربة, وأصحاب الودائع الاستثمارية هم أصحاب المال في عمليات المضاربة المشتركة التي تجريها المصارف الإسلامية. أما الإدارة التنفيذية فتعتبر أداة عمل يستعملها ويستعين بها مجلس الإدارة – النائب عن المضارب المشترك – أصحاب الأسهم باعتبارهم بمجموعهم شخصية معنوية ذات ذمة في عمليات المضاربة المشتركة التي تمارسها المصارف بأموال المستثمرين.

كيفية اقتسام الربح:

عند اقتسام أرباح عمليات المضاربة تأخذ الأموال الخاصة للمصارف وأموال الودائع – الحسابات الجارية – التي تضاف للأموال الخاصة بالمصارف, تأخذ حظها من الربح بنفس النسبة التي تأخذ بها أموال الودائع الاستثمارية التي تخلط بها بإذن أصحابها, وتجري بها جميعا عمليات المضاربة, سواء أكانت من المصرف مباشرة, أم عن طريق دفعها للآخرين يعملون بها مضاربة أو مشاركة, ويمتلك المصرف نصيب استغلال الحسابات الجارية من غير أن يشترك فيها معه أصحاب الودائع الاستثمارية, باعتبارها أموالاً مضمونة في ذمته الاعتبارية, على أن يتحمل المصرف التكاليف والمصاريف الخاصة بالمضارب, وأن تحمل التكاليف والمصاريف الأخرى لعمليات المضاربة على حساب المضاربة المشتركة, وذلك حسب العرف والعادة, التي تحكم في الفصل بين هذا النوع أو ذاك, كما قرره الفقهاء, على ما سيأتي قريبا بإذن الله تعالى.

ومن ناحية أخرى فإن المصرف حينما يدفع المال لمضارب آخر ليقوم بعمل المضاربة, يتغير مركزه, ويعتبر هو صاحب المال, تجاه المضارب الثاني – عامل المضاربة – مع بقاء الصفة الأولى للمصرف كما هي تجاه أصحاب الودائع الاستثمارية, وتسرى قواعد حساب النفقات وتقسيم الربح آنفة الذكر على العلاقة بين المضارب الأول والثاني, كما هو في الحالة الأولى.

مقررات الفقه في نفقة ومصروفات المضاربة

نفقات المضاربة ومصروفاتها نوعان:

النوع الأول – يتعلق بالمضارب وهو ما يلزمه لمعيشته أثناء قيامه بعمل المضاربة, من مأكل ومشرب وسكن ودابة, فقد اتفق الفقهاء على أن نفقة المضارب أثناء قيامه بالعمل فيها تكون من مال المضاربة, وقيدها الحنابلة بأن ذلك يثبت له إذا اشترطها في العقد نصا, أو جرت بها العادة. وتوسع الأحناف في استحقاق المضارب للنفقة من مال المضاربة فجعلوها تشمل من يعينه على العمل حرا كان أو خادما له, أو أجيرا يخدمه أو يخدم دابته, واعتبروا نفقة هؤلاء كنفقة نفسه, لأنه لا يتهيأ له السفر إلا بهم – كما يقولون.

النوع الثاني – وهو المتعلق بعمل المضاربة نفسها, وهذا هو خفيف وسهل على العامل القيام به حسب ما جرت به العادة, ويمثلون له بالنشر والطي الخفيفين للثياب

والأصواف, وما شابه ذلك مما جرت به العادة, أما مالا يلزمه من العمل كأجرة كيل وحفظ ونقل وترحيل للبضائع والسلع, فله الاستئجار عليه من مال القراض – المضاربة – لأنه من تتمة التجارة ومصالحها, والمرجع في ذلك كله العرف والعادة, فكل ما كان في قدرة وإمكانية العامل القيام به بنفسه بحسب العرف ومجرى العادة, لو اكترى عليه من فعله, فالأجرة في ماله لا في مال المضاربة, بل لو شرط على رب المال الاستئجار عليه من مال المضاربة فيما يلزم العامل من عمل, فالظاهر لدى الشافعية عدم صحة هذا الشرط.

ما يجري عليه العمل في المصارف الإسلامية:

لقد استقر الفقة الإسلامي فيما يتعلق بمصروفات المضاربة على مجرى العادة والعرف كما رأينا, وكان الأمر سهلا وميسورا في المضاربة الخاصة أو المفردة, التي غالبا ما كان حديث الفقهاء خاصا بها, وكان الوقوف على الأعراف والعادات المتعلقة بها أمرا في حيز الممكن.

أما المضاربة التي تجريها المصارف الإسلامية, فهي شيء جديد, لأنها مضاربة مشتركة على نطاق واسع, ولم يتكون لها عرف مستقر يحتكم إليه الجميع, ولذلك كان باب الاجتهاد فيها واسعا, نرى ذلك بوضوح من الاطلاع على عدد من تقارير مجالس إدارات هذه المصارف, وخاصة ما يختص بأسس المحاسبة في عائد حسابات الاستثمار.

كيفية المحاسبة في عائد حسابات الاستثمار بطريق المضاربة:

يمكننا أن نعتبر الطريقة التي تجريها المصارف الإسلامية الآن, في محاسبة عائد حسابات الاستثمار, بطريق المضاربة مؤشرا على ما يعتبر من واجبات المضارب في عمل المضاربة المشتركة التي تجريها المصارف الإسلامية, وما يعتبر من نفقات العمل التي يلزم أن تكون من حساب عملية المضاربة, وليست من واجبات عامل المضاربة المشتركة وحده, وذلك في نظر القائمين على أمر هذه المصارف, ومن ثم يمكننا النظر فيها على ضوء ما قرره الفقهاء في هذه المسألة.

طرائق مختلفة لمحاسبات المضاربة:

إن ما يجري في المصارف الإسلامية في الوقت الراهن فيما يتعلق بكيفية احتساب عائد حسابات الاستثمار لا يسير على نسق واحد, بل إننا لا نجد وضوحا في هذه القضية إلا لدى

بنك فيصل الإسلامي السوداني, فهو وحده الذي يبين لنا تعامله مع هذه القضية بوضوح, فقد جاء في ص (27) من تقرير مجلس الإدارة السنوي السابع للمساهمين لهذا المصرف الصادر بتاريخ 14 من جمادى الأولى 1406هـ الموافق 24 يناير سنة 1986م تحت عنوان (عائد ودائع الاستثمار) – ما يلي :

" احتسب عائد ودائع الاستثمار, بناء على الأسس التي تم الاتفاق عليها بين إدارة البنك وهيئة الرقابة الشرعية, وتتلخص تلك الأسس في الآتي:

1- **يعتبر المتاح للاستثمار من ودائع (90% من جملة الودائع) كله مستثمرا فعلا.**
2- **إشراك ودائع الاستثمار في كل الإيرادات عدا عائد الخدمات المصرفية والإرادات الأخرى.**
3- **يتحمل المساهمون كل المصروفات الإدارية دون إشراك أصحاب ودائع الاستثمار.**
4- **وزعت الأرباح (بعد أخذ النسب في الحسبان) بين المساهمين وأصحاب الودائع الاستثمارية, فنال المساهمون نصيبهم إلى جانب نصيب استغلال الحسابات الجارية وودائع الادخار".**

هكذا يقرر بنك فيصل الإسلامي السوداني أن يتحمل وحده كل مصروفات الإدارة دون أصحاب ودائع الاستثمار, ومن دون أن يفصل لنا أنواع هذه المصروفات الإدارية, غير عبارة وردت في ص (15) من هذا التقرير تشير إلى أن ارتفاع المصروفات الإدارية في هذا العام تعزى إلى ارتفاع أسعار الخدمات واتساعها, وتحسين شروط خدمة العاملين.

وهل يشمل العاملون أعضاء مجلس الإدارة, وهيئة الرقابة الشرعية والمراجع القانوني – الذين تبلغ مخصصاتهم (450.000) جنيه سوداني كما ورد في ص (25) من هذا التقرير؟

مع أن الآخرين من لوازم العمل خلافا للأول, الممثل للمضارب – أصحاب الأسهم – وكان المفترض أن تكون مخصصاتهم على الحساب المشترك للمصروفات بل ربما كان العاملون جميعا في هذا الصنف. فماذا قرر بنك فيصل الإسلامي تحمل جميع المصروفات دون أصحاب ودائع الاستثمار؟

ربما كان العائد الضخم الذي يحصل عليه من استغلال الحسابات الجارية التي تربو على 194 مليون جنيه سوداني, وكذلك ودائع الادخار التي بلغت أكثر من 23 مليونا من الجنيهات, وودائع المغتربين التي بلغت أيضا ما يفوق 16 مليون من الجنيهات, وحملة هذه الموارد 233 مليون جنيه مقابل ودائع الاستثمار (محلي وأجنبي) البالغ مقدارها؟ 59 مليونا من الجنيهات أو ما يزيد قليلا, كما جاء في ص (24) من تقرير بنك فيصل الإسلامي المذكور,

وهذه الموارد لا تدفع عليها عوائد لأصحابها لدى بنك فيصل فيما أعلم.

المصرف الإسلامي الدولي:

وسار على نهج آخر, هو دمج التكلفة والمصروفات, بما يطوي حسابات الاستثمار ضمن الحسابات الشاملة, ما عدا الشركات التي تختص بأموال المساهمين وحدهم – سار على هذا النهج المصرف الإسلامي الدولي, حيث جاء في ص (40) من التقرير السنوي لمجلس الإدارة لهذا المصرف عام 1403هـ - 1983م وتحت عنوان : نتائج الأعمال خلال السنة المالية 1983م ما يلي:

" حقق نشاط المصرف خلال السنة المالية 1983م إيرادات بلغت في إجماليها 22.5 مليون جنيه مصري".

بينما بلغت المصروفات الإدارية والعمومية وأقساط إهلاك الأصول الثابتة المستحقة عن تلك السنة ما قدره 2.7 مليون جنيه مصري. هذا وقد بلغ أجمالي ما تم تجنيبه من إيرادات السنة المالية المذكورة لتكوين المخصصات – بخلاف الإهلاك – اللازمة لتدعيم مركز المصرف المالي في مقابلة مخاطر نشاطه, ما قدره 2.2 مليون جنيه مصري. ومن ثم فإن نشاط المصرف إبان السنة المالية حقق فائضا في إيراداته قدره 17.6 مليون جنيه مصري, اختصت ودائع الاستثمار وحسابات الادخار بنوعيها بنصيب منه قدره 15.1 مليون جنيه مصري.

ومثل المصرف الإسلامي الدولي نجد عددا من المصارف الإسلامية التي وقفنا على طرائقها في كيفية احتساب تكاليف ومصروفات عملياتها بالمضاربة وغيرها, كلهم يدمجها ضمن النفقات والتكاليف العامة الشاملة, ما عدا بنك فيصل الإسلامي السوداني الذي انفرد بتحميل هذه المصروفات كلها على نصيب المساهمين, وهكذا نجد الحال بين الإفراط والتفريط دون الاحتكام الدقيق لقواعد فقه المضاربة الذي شرحناه وذكرنا مجموعة صالحة منه فيما تقدم.

المصارف الأخرى:

فإذا انتقلنا إلى نماذج أخرى من المصارف الإسلامية, فإننا نجدهم يدمجون نفقة وتكاليف عمليات المضاربة الشرعية بودائع الاستثمار, ضمن التكلفة العامة لمصروفات المصرف (ماعدا مخصص الزكاة الذي يتحمله المساهمون وحدهم) فيطرحون مجموع المصروفات من مجموع الإيرادات, ثم يقسمون صافي الربح بعد ذلك بين أصحاب ودائع الاستثمار وبين المساهمين, نجد هذا الصنيع لدى كثير من المصارف الإسلامية, ولنضرب لذلك بعض الأمثلة:

مثلا: بنك فيصل الإسلامي المصري جاء هذا الدمج في تقريره السنوي لمجلس الإدارة سنة 1403هـ / 1983م – كما جاء موضحا بالأرقام في صفحة (18) من هذا التقرير, مشروحا مفصلا في صفحتي 51/50 من نفس التقرير أيضا.

ومما يلاحظ هنا : هذا الاختلاف بين بنك فيصل الإسلامي المصري والسوداني في طريقة المحاسبة حول أعباء مصروفات ودائع الاستثمار – وهي مسألة ذات منظور شرعي, لأنها تقوم على أساس فقه المضاربة الشرعية – مع أن هناك عددا من المؤسسين وأعضاء مجلس الإدارة, من هو مشترك بين المصرفين, بل إن رئيس مجلس إدارتيهما معا واحد هو الأمير محمد الفيصل آل سعود, وإذا كان هذا الاختلاف يحصل بين مصرفين هذا حالهما, فهو بين المصارف الأخرى قد يكون أوسع.

بنك دبي الإسلامي:

ومثل ما فعل بنك فيصل الإسلامي المصرفي فعل هذا الدمج بنك دبي الإسلامي, كما هو وارد بتقريره السنوي الثامن في ص (28) سنة 1983م تحت عنوان " حساب الأرباح والخسائر وبيان توزيع الأرباح" حيث بين إيرادات الأعمال المصرفية, والاستثمارات, ثم طرح منها المصروفات الإدارة والعمومية, واعتبر الباقي من ذلك هو صافي الأرباح, وأضاف إليه المرحل من العام السابق, ثم وزعه على البنود المختلفة, بما في ذلك نصيب ودائع الاستثمار في مددها المختلفة, هكذا فعل من غير تفصيل لما يقابل ودائع الاستثمار من التكلفة والمصروفات – سواء على أساس فقه المضاربة الشرعية أو غير ذلك.

القضية على مستوى الدراسات النظرية:

لقد بحثت عن بعض الدراسات النظرية التي تكون قد عالجت قضية تكاليف ومصروفات النشاط الاستثماري المصرفي تحت مظلة فقه المضاربة الشرعية وبالنظم المحاسبية الحديثة, فلم أوفق في العثور على شيء من هذا القبيل, ما عدا إثارة لفكرة طرحها د/ إبراهيم أحمد الصعيدي الأستاذ بكلية التجارة – جامعة عين شمس في بحثه المقدم للمؤتمر العلمي السنوي الثالث لجامعة المنصورة 1983 الذي عقد تحت شعار " المنهج الاقتصادي في الإسلام بين الفكر والتطبيق " وعنوانه : " المصارف الإسلامية مصادر الأموال واستخدامها" وفيما يلي أنقل ما كتبه الدكتور الفاضل وهو بصدد الحديث عن مشكلة توزيع بعض المصروفات والأعباء. قال في صفحة 43 : " ومن ناحية أخرى ستواجه إدارة البنك مجموعة من النفقات والمصروفات غير المباشرة يصعب إيجاد أساس عادل وسليم لتوزيعها بين نشاط المضاربة, .: . وبين الأنشطة الأخرى للمضاربين الذين يحصلون على أموال البنك لاستثمارها واستخدامها في نشاط المضاربة. وفي هذا الصدد أيضا قد

يواجه البنك الإسلامي مشكلة قياس التكلفة الفعلية للودائع الاستثمارية بغرض تحديد نصيب المستثمرين من الأرباح المستحقة, بالإضافة إلى قياس مجمل أرباح البنك من تلك الاستثمارات, وهذا يقتضي التفرقة بين التكلفة المباشرة لعمليات المضاربة التي يتحملها المصرف والتي يتم مقابلتها بإيرادات المضاربة للوصول إلى مجمل الربح, وبين التكاليف غير المباشرة والتي تتمثل في المصروفات الإدارة المتنوعة التي ينفقها المصرف على جميع أوجه نشاطاته, بما فيها نشاطات المضاربة, فهذه الأخيرة لا تعتبر من ضمن التكاليف الواجبة الخصم من إيرادات المضاربة قبل توزيع العائد بين المصرف وأصحاب الأموال, باعتبارها عبئا تحميليا على جميع الأنشطة, وبالتالي فإن تحميل المستثمرين بنسبة من تلك المصروفات الإدارية ينطوي على غبن لهم, حيث سيؤدي إلى نقصان نصيبهم من الأرباح".

هذه هي الدراسة النظرية الوحيدة التي اطلعت عليها, وربما كان هنالك غيرها لم يتح لي الاطلاع عليه.

أهمية دراسة هذا الموضوع:

وفي نظري: إن هذه المسألة التي تتعلق بكيفية المحاسبة في عائد ودائع الاستثمار يلزم دراستها دراسة جادة, لأنها تتعلق بنواحي فقهية شرعية, حيث تقع في نطاق عقد المضاربة الشرعية, ومسألة نفقات المضاربة التي عالجها الفقهاء بتوسع, ولا يصح تركها للاجتهادات الخاصة كما نراه جاريا في المصارف الإسلامية, وكم يكون مفيدا لو طرحت في ندوات دراسية تشترك فيها البنوك الإسلامية بواسطة هيئات رقاباتها الشرعية والفنية والخبراء بالنظم المحاسبية للوصول إلى تصور موحد بشأنها تلتزم المصارف بتطبيقه.

بعض العوائق في طريق المضاربة الشرعية:

مع ما استقر من المضاربة الشرعية هي البديل المشروع للنشاط المصرف, ومع التوجه الفعلي لاستخدامها في المصارف الإسلامية, ومن خلال التجربة التطبيقية تبين أن هناك بعض المشاكل العملية التي تعترض طريقها وتحد من فاعلية استعمالها والاستفادة منها بالقدر الذي كان مأمولا, ومن ذلك:

1- مسألة أرباح المستثمرين,+- هل تعتبر من مصروفات التشغيل بالبنك؟ وبذلك يخفض ما يقابلها من الضرائب ومن الاحتياطي الواجب على المصرف لدى البنك المركزي؟ أم تعتبر من الأرباح؟ وبالتالي يلزم البنك دفع ما يقابلها من الضرائب وإيداع ما يقابلها أيضا كاحتياطي بالبنك المركزي.

والمفترض طبعا أن عمل المصرف الإسلامي واضح وكتابه مفتوح على المستوى الرسمي وغيره, دون التواء أو إخفاء للحقائق, تمشيا مع القيم الإسلامية التي يمارس نشاطه في ظلها, ومن هنا كانت مشكلة أرباح المستثمرين بالنسبة للمصرف الإسلامي في عمليات المضاربة الشرعية.

ويبدو لنا أن هذه المشكلة لا يستحيل على البنوك المركزية والحكومات تفهمها, وبالتالي الوصول إلى حل بشأنها مع المصارف الإسلامية بما يزيل إعاقتها للعمل المصرفي في نطاق المضاربة الشرعية إن شاء الله تعالى.

2 – مما يعد عائقا – أيضا – لاستخدام المضاربة الشرعية في المصارف الإسلامية, موضوع الضمان, فمن المعلوم أن الفقهاء اتفقوا على عدم ضمان المضارب لأموال المضاربة, لأن يده على هذا المال, يد أمانة, وليست يد ضمان, وفي حالة المضارب الثاني, الذي تدفع إليه المصارف المال للعمل به مضاربة, وبدون ضمان هذا المال, إلا إذا تعدى أو أهمل فيه, فإن المصارف الإسلامية, قد تعرض أموالها وأموال المستثمرين للخطر لعدم ضمانها من المضارب, الذي تدفعها له, ثم إن ذلك ربما يقلل من ورود أموال الاستثمار للمصارف, خوفا من أصحابها على ضياعها, مادام لا يوجد ضمان لها, ولعل ذلك ما دعا الدكتور سامي حمود إلى القول بضمان المضارب المشترك على سبق بيانه.

ولذلك فأن المصارف الإسلامية قد اتجه أغلبها لاستعمال صيغة بيع المرابحة للآمر بالشراء, لخلوه من تلك العوائق التي تعترض تطبيق المضاربة الشرعية يحتل دورا هامشيا, ولكن التطبيق السليم لبيع المرابحة للآمر بالشراء يفيد أن هذه الصيغة محدودة, ولا تستوعب من النشاط المصرفي ما تستطيع الوفاء به المضاربة الشرعية.

كما أن واقع الحال في تطبيق صيغة بيع المرابحة للآمر بالشراء في كثير من المصارف الإسلامية, قد أبان أن هذه الصيغة أصبحت ثوبا فضفاضا, يقع تحت اسمها كثير من المخالفات لشروطها الشرعية مما يخشى منه النيل من مصداقية البنوك الإسلامية نفسها.

وهذا أمر لا يسهل حصوله في أسلوب المضاربة الشرعية, ومن جهة أخرى فإن مسألة ضمان المال يمكن توفير بديل عنها في شركات التأمين الإسلامية التي

أصبحت تقوم بتأمين أموال البنوك الإسلامية, أو يمكن أن يكون هذا البديل في صناديق التأمين التعاوني التي درست في ندوات البركة الثانية أو الثالثة التي أقامها الشيخ صالح كامل – جزاه الله خيرا – في كل من تونس وتركيا. ولعل في هذه التدابير ما يغني عن ضمان المضاربة ويسد مكانه ويزيل هذا العائق في تطبيق المضاربة الشرعية.

ولكن هنالك ملحوظة لا بد من الانتباه إليها, وهي أن أقساط هذا التأمين التعاوني لا ينبغي أن تكون من الربح المشترك بين المصرف والمستثمرين حتى لا يتحمل البنك جزءا منها, وهو عامل المضاربة, فيكون بذلك ضامنا من حيث أردنا أن نجنبه ذلك.

وإنما ينبغي أن يتحمل المستثمرون أصحاب الأموال هذه الأقساط من نصيبهم في الربح تأمينا لرؤوس أموالهم, وإن اقتضى ذلك ترفع نسبة حصصهم من الأرباح منذ بداية التعاقد مراعاة لهذا الاعتبار.

هذا ما من الله به, ونسأله سبحانه أ، يجنبنا الزلل والخطأ, وأن يكلأنا بعونه ورعايته.

المراجـع

1- القرآن الكريم.

2- كتب التفسير.

- تفسير الطبري
- تفسير ابن كثير
- الكشاف للزمخشري

3- السنة النبوية المطهرة:

- صحيح البخاري ج3, كتاب 41 باب (7).
- سنن ابن ماجه كتاب 16 باب (9).
- مسند أحمد.
- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار, للشوكاني.

4- أصول الفقة:

- المستصفى, للغزالي ج2 الطبعة الأميرية الأولى.
- فواتح الرحموت بشرح الثبوت, بهامش المستصفى.
- روضة الناظر وجنة المناظر, لابن قدامة المقدسي.
- الوجيز في أصول استنباط الأحكام, للدكتور محمد عبد اللطيف فرفور.

5- الفقة الإسلامي:

- الإجماع, لابن المنذر, الطبعة الثانية من مطبوعات المحاكم الشرعية بقطر.
- بدائع الصنائع للكاساني ج 3.
- تحفة الفقهاء للسمرقندي ج 3.
- تكملة حاشية رد المختار, لابن عابدين ج 8.
- حاشية سعد حلبي بهامش حاشية ابن عابدين ج 8.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق, للشيرازي.
- أحكام المعاملات الشرعية, للشيخ علي الخفيف, مطبعة السنة المحمدية.
- التاج والإكليل شرح مختصر خليل, لمحمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير, للدردير ج 5.
- منح الجليل على شرح مختصر خليل, للشيخ عليش ج 3.

- بداية المجتهد ونهاية المقتصد, لابن رشد ج 2.
- قوانين الأحكام الشرعية, لابن جزي.
- الشرح الصغير على أقرب المسالك, للدردير ج 3.
- بلغة السالك إلى أقرب المسالك, للسيد أحمد الصاوي.
- نهاية المحتاج, للرملي ج 5 مطبعة مصطفى الحلبي.
- مغني المحتاج, لمحمد الشربيني الخطيب ج 2.
- المغني لابن قدامة المقدسي ج 5.
- كشاف القناع, لمنصور بن يونس البهوتي, مطبعة أنصار السنة المحمدية.
- شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس البهوتي ج 2 المكتبة السلفية.
- القواعد النورانية, لابن تيمية, طبعة دار الندوة الجديدة, بيروت.
- فتاوى ابن تيمية ج 2 مطبعة كردستان العلمية, القاهرة.
- المحلي لابن حزم.
- شرائع الإسلام, للحلي, القسم الثاني.

6- مراجع متنوعة:

- الربا والمعاملات في الإسلام, السيد رشيد رضا.
- الشركات, للشيخ علي الخفيف.
- حكم الربا في الشريعة الإسلامية, للشيخ عبد الرحمن تاج, بحث مقدم لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف, القاهرة, ص 16- 17.
- مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي, بمركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي التابع لجامعة الملك عبد العزيز, جدة , العدد الثاني, المجلد الأول.
- مجلة البنوك الإسلامية, العدد (19) 1401هـ 1981, مقال الدكتور صديق الضرير.
- تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية, د. سامي حسن حمود
- حكم شهادات الاستثمار, للشيخ علي الخفيف, بحث مقدم للمؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر, القاهرة.
- حكم الإسلام في شهادات الاستثمار, للشيخ سويلم طه, بحث مقدم أيضا للمؤتمر السابع لمجمع البحوث الإسلامية بالأزهر, القاهرة.
- الودائع المصرفية النقدية واستثمارها في الإسلام, د. حسن عبد الله الأمين, طبعة دار الشرق, جدة , 1983م.
- الموسوعة العلمية للبنوك الإسلامية, الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية ج5 مجلد1.